

DE LA SUCCESSION
TESTAMENTAIRE DU MINEUR
DE PLUS DE 16 ANS

THÈSE

pour le Doctorat en Droit

Présentée et soutenue le 4 Décembre 1933, à 14 heures

PAR

JEAN ROUSSEAU

PRÉSIDENT : M. RIPERT, *Professeur.*

SUFFRAGANTS : MM. CAPITANT, *Professeur.*

LEVY-ULLMANN, *Professeur.*

PARIS

LES EDITIONS DOMAT MONTCHRESTIEN

F. LOVITON ET C^{ie}

160, Rue Saint-Jacques

1933



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552817_0068

**DE LA SUCCESSION
TESTAMENTAIRE DU MINEUR
DE PLUS DE 16 ANS**

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

DE LA SUCCESSION TESTAMENTAIRE DU MINEUR DE PLUS DE 16 ANS

THÈSE

pour le Doctorat en Droit

Présentée et soutenue le 4 Décembre 1933, à 14 heures

PAR

JEAN ROUSSEAU

PRÉSIDENT : M. RIPERT, *Professeur.*

SUFFRAGANTS : MM. CAPITANT, *Professeur.*

LEVY-ULLMANN, *Professeur.*

PARIS

LES EDITIONS DOMAT-MONTCHRESTIEN

F. LOVITON ET C^{ie}

160, Rue Saint-Jacques

1933

La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.



INTRODUCTION

La faculté de disposer de ses biens par testament permet au de cujus de substituer à la dévolution successorale établie par la loi, une dévolution inédite et conforme aux dernières volontés du testateur. Il semblerait qu'un acte de cette importance, dans lequel des libéralités peuvent être consenties au profit de personnes que la loi n'appelle pas à la succession du défunt, nécessitât de la part de ce dernier une complète capacité juridique. D'autant plus que la dévolution « ab intestat », que l'on a parfois considérée comme une transmission réalisée par la loi, mais selon la volonté présumée du défunt, trouve surtout sa base dans un devoir personnel et social à la fois de chacun envers ses proches (1).

Cependant l'article 904 du Code Civil permet au mineur de plus de seize ans de disposer partiellement de ses biens par testament.

Comme il faut, pour tester, une certaine maturité d'esprit, les législations antérieures s'étaient déjà occupées de déterminer l'âge où l'homme est censé avoir acquis

(1) PLANIOL et RIPERT. T. IV, N° 5.

le degré de raison nécessaire pour dicter ses dernières volontés.

*Ainsi à Rome, les individus impubères, possédant la *factio testamenti*, ne peuvent exercer le droit de tester pendant toute la période de l'impuberté, qui s'étendait respectivement pour l'homme et la femme jusqu'à l'âge de 14 et 12 ans accomplis.*

*Cette période comprenait deux phases : dans la première, l'*infantia*, l'intelligence fait complètement défaut à l'individu, l'enfant n'est capable d'aucun acte de la vie civile ; dans la seconde, où l'impubère voit ses facultés mentales se développer avec l'âge sans atteindre cependant leur complet épanouissement, celui-ci peut faire seul tous les actes qui rendent sa condition meilleure, mais il ne peut faire aucun acte rendant sa condition pire, à moins qu'il ne s'agisse d'actes d'administration, dans lesquels il pourra s'obliger avec l'*auctoritas* de son tuteur.*

Mais le testament ne peut être assimilé à un acte d'administration. Il n'y a donc pas à Rome de demi-capacité transitoire, on passe tout d'un coup de l'incapacité absolue de tester à la pleine capacité (1).

Notre ancien droit coutumier ne semble pas à l'origine s'être préoccupé de la capacité de tester des individus et à plus forte raison du mineur. Une raison péremptoire nous en explique la cause : le testament était inconnu à l'origine des lois barbares et ne devait faire son apparition dans nos coutumes que vers le douzième siècle. Les précédents romains et l'influence de l'Eglise

(1) LEGENDRE. Thèse Paris 1888, p. 71.

favorisèrent l'évolution qui devait aboutir à la renaissance de cette institution abandonnée (1).

Dès lors notre droit coutumier s'occupa de l'âge où il est permis de tester. Il variait suivant les coutumes, toutefois quelques-unes d'entre elles gardèrent sur ce point un silence absolu. C'est ainsi que suivant les régions l'âge, où l'individu est capable de tester, était déterminé à 15, 16, 17, 18, 20 ou 25 ans. En cas de silence de la coutume sur l'âge nécessaire pour pouvoir dicter ses dernières volontés, la jurisprudence décida tout d'abord de s'en rapporter au droit écrit, puis elle évolua par la suite, et la préférence appartint à la coutume de Paris. Dans ses articles 293 et 294, elle décidait qu'il fallait avoir 20 ans pour tester de ses meubles acquêts et 25 pour tester du quint de ses propres (2).

Le Code Civil a fait disparaître toutes ces diversités, le mineur au-dessous de seize ans ne peut nullement donner par testament. Cette incapacité radicale résulte de l'article 903. Mais à partir de seize ans, alors que la loi considère le mineur toujours incapable de faire aucune libéralité entre vifs, si ce n'est par contrat de mariage au profit de son conjoint, elle l'autorise à disposer partiellement de ses biens par testament, comme pourrait le faire un majeur. C'est ce qui résulte de l'article 904 du Code Civil. Avant d'en aborder l'étude nous pouvons toutefois remarquer que la capacité de tester du mineur de plus de seize ans semble perdre de nos jours, le caractère exceptionnel que lui avait attribué le législa-

(1) BRISSAUD. Histoire du Droit Français. T. II, p. 1.579.

(2) BRISSAUD. Histoire du Droit Français, T. II, p. 1.591.

VIII

teur de 1804. Le développement des institutions modernes, de l'instruction en particulier, paraît avoir donné à l'individu une maturité d'esprit bien avant l'âge de la majorité prévu par les rédacteurs du Code Civil. Des lois ultérieures, telles la loi du 15 novembre 1887 sur la liberté des funérailles, la loi du 28 octobre 1916 dont nous reparlerons ultérieurement, celle du 19 juin 1923, sur l'adoption (art. 360 C. Civ.) etc... n'hésitent pas à accroître dans des cas divers la capacité du mineur.

PREMIERE PARTIE

CHAPITRE PREMIER

DE L'ARTICLE 904 DU CODE CIVIL

L'article 904 qui règle la capacité de tester du mineur est ainsi conçu :

« Le mineur parvenu à l'âge de seize ans ne pourra disposer que par testament, et jusqu'à concurrence seulement de la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer.

« Toutefois, s'il est appelé sous les drapeaux pour une campagne de guerre, il pourra, pendant la durée des hostilités, disposer de la même quantité que s'il était majeur, en faveur de l'un quelconque de ses parents ou de plusieurs d'entre eux jusqu'au sixième degré inclusivement ou encore en faveur de son conjoint survivant.

« A défaut de parents au sixième degré inclusivement, le mineur pourra disposer comme le ferait un majeur ».

Alors que le premier alinéa de l'article 904 est le texte même des rédacteurs du Code Civil, les deux autres, beaucoup plus récents, ont été incorporés à la suite du texte primitif, sous l'influence des événements de la

grande guerre, par la loi du 28 octobre 1916 ; ces deux autres paragraphes ne constituent qu'une dérogation tout à fait spéciale à la disposition fondamentale posée par le premier alinéa de l'article 904. En conséquence, toute référence à l'article 904, à moins d'une indication particulière, ne se rapportera qu'au premier alinéa dudit article.

La simple lecture de l'article 904 du Code Civil, nous conduit de suite à préciser certains points :

I. — Le mineur doit-il avoir 16 ans accomplis ?

II. — Quelle conséquence l'émancipation peut-elle avoir sur la capacité de tester du mineur ?

III. — Que faut-il entendre par « la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer ».

I. — L'article 904 du Code Civil ne précise pas suffisamment si le mineur doit avoir 16 ans accomplis ou s'il est simplement nécessaire qu'il soit dans sa seizième année. On pourrait peut-être soutenir que cette dernière interprétation est celle des rédacteurs du Code Civil (1). On peut en effet remarquer que le législateur prend en général le soin de s'expliquer formellement, quand il exige une limite d'âge fixée à un certain nombre d'années et qu'il désire que les années soient accomplies pour que la limite soit atteinte. C'est ainsi que l'article 144, relatif à la majorité matrimoniale, fixe celle-ci à 18 ans révolus pour l'homme et 15 ans révolus pour la femme ; l'article 388 s'exprime ainsi : « Le mineur est l'individu de l'un ou de l'autre sexe qui n'a point encore l'âge de 21 ans accomplis ». De même les articles 156, 374, 376, 377, 477, 478 du Code Civil et les anciens articles 148, 152,

(1) BERNARDI. Donations et testaments, Art. 904, p. 29.

159, 173, 2066 (texte de 1804) du même Code sont très précis sur le point qui nous intéresse.

Pourquoi, si le législateur entendait fixer l'âge du mineur à 16 ans accomplis, n'a-t-il pas recherché dans l'article 904 une précision que nous retrouvons dans tous les articles que nous venons d'énumérer.

D'autre part l'ancienne règle romaine « *annus inceptus pro completo habetur* » préconisait qu'en cas de doute, il fallait interpréter la limite d'âge en faveur de l'incapable, lorsqu'elle avait pour conséquence d'accroître sa capacité. N'est-ce pas notre cas, le mineur que l'article 903 rendait complètement incapable de faire aucune libéralité entre vifs ou testamentaire, acquiert en vertu de l'article 904, le droit de disposer partiellement de ses biens par testament.

Enfin Bigot-Préameneu dans l'exposé des motifs qu'il fit à la séance du Corps Législatif du 2 floréal An XI, s'exprime de la façon suivante : « La volonté du mineur parvenu à la *seizième année* peut avoir acquis une maturité suffisante pour qu'il soit à cet égard le maître, non de la totalité de sa fortune, mais seulement de la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer » (1).

Cependant ces arguments ne paraissent pas convainçants, la presque unanimité des auteurs considère que le mineur doit avoir 16 ans accomplis et la jurisprudence est conforme sur ce point (2). L'article 904 en effet doit se combiner avec l'article 903 (3), tous deux s'occupent

(1) LOCRÉ. T. XI, p. 363.

(2) DEMOLOMBE. T. XVIII, n° 408.

AUBRY et RAU. T. X, § 648, p. 466, note 18.

DEFRENOIS. Liquidations et partages, T. I, n° 1.758.

(3) TROPLONG. D. I, n° 589.

de la capacité de disposer à titre gratuit du mineur, mais à des âges successifs. L'article 903 est ainsi conçu : « Le mineur âgé de moins de seize ans ne pourra aucunement disposer, sauf ce qui est réglé au chapitre 9 du présent titre ». Un mineur dans sa seizième année a évidemment moins de seize ans, il n'y a donc guère de doute sur le sens de l'article 903, le mineur est complètement incapable tant qu'il n'a pas atteint 16 ans révolus. Mais attendu que l'article 904 complète l'article 903, en indiquant ce que devient la capacité de tester du mineur sorti de la période prévue par l'article 903 jusqu'à sa majorité, il faut donc admettre que c'est aussi l'âge de seize ans révolus qui a été adopté par les rédacteurs du Code Civil dans l'article 904.

D'autre part, l'expression employée par le législateur ne peut soulever de doute, nul ne conteste qu'un jeune enfant n'est parvenu à l'âge d'un an qu'après sa première année entièrement révolue, jusque là il n'a que quelques mois (1) ; de même le mineur n'est pas parvenu à l'âge de seize ans quand il n'a que quinze ans et un mois. Si telle n'était pas l'interprétation des rédacteurs du Code, il aurait fallu dire : « Le mineur parvenu à sa seizième année.... » (2). Or cette expression ne se trouve pas dans le texte de l'article 904.

L'argument que l'on a pu tirer de l'adage romain « annus inceptus pro completo habetur » ne peut d'ailleurs être retenu, pour deux raisons : tout d'abord cette maxime n'a pas toujours été rigoureusement admise à Rome, et d'autre part une telle présomption ne peut ré-

(1) MARCADÉ. Art. 904, page 434.

(2) DURANTON. T. VIII, n° 186.

sulter que de la loi, or le Code en ne la mentionnant nulle part ne l'a donc pas conservée (1).

Quand au texte précédemment cité et tiré de l'exposé des motifs de Bigot-Préameneu à la séance du Corps Législatif du 2 floréal de l'An XI, on ne peut le considérer comme un élément décisif. L'expression « seizième année » que nous y rencontrons, ne se retrouve plus dans le cours du texte, mais au contraire Bigot-Préameneu, lui même, ne paraît pas devoir contester que le mineur dût avoir seize ans accomplis.

Mais l'âge prescrit par l'article 904 du Code Civil doit-il être calculé par heure ? Quelques auteurs, envisageant l'hypothèse où le testament, daté du jour où la seizième année est révolue, porte en même temps une date d'heure qui, comparée à celle mentionnée dans l'acte de naissance, prouve qu'il s'en fallait de quelques heures pour que l'âge prescrit fut atteint de momento ad momentum, décident, d'accord avec le droit Romain, que le testament est valable ; parce que le jour commencé est censé accompli quand il confère un droit (2). Cependant ce n'est pas l'opinion généralement admise, et la plupart des auteurs sont plutôt d'un avis opposé. Notons toutefois que la question se pose surtout à propos de la majorité civile de 21 ans (3) ; mais il n'existe aucune raison pour ne pas appliquer la même règle aux quelques majorités spéciales prévues par la loi et, en particulier, à celle de l'article 904. Comment

(1) LAURENT. T. XI, n° 143.

(2) COIN DELISLE. Art. 904, n° 6.

(3) PLANIOL et RIPERT. T. I, p. 255. Nancy 10 mars 1888, D. 88, 2.212.

justifier, si l'on ne se range pas à cette opinion, l'obligation imposée à l'officier de l'état civil, en vertu de l'article 57, de mentionner l'heure sur l'acte de naissance.

D'ailleurs la jurisprudence est formelle sur ce point. Le tribunal civil de Privas, dans son jugement du 13 avril 1888, confirmé par l'arrêt de la Cour d'Appel de Nîmes du 17 mai suivant (1), déclare dans ses motifs « qu'il est de règle que l'âge se compte à partir du moment de la naissance *a momento in momentum* ». Ce jugement en l'occurrence se rapportait à une majorité spéciale prévue par la loi du 30 octobre 1886 en vertu de laquelle nul ne peut enseigner dans une école primaire avant l'âge de 18 ans pour les instituteurs.

Notons que l'hypothèse d'une date d'heure dans un testament se rencontre peu dans la pratique, et si l'acte de ses dernières volontés est daté du jour où le mineur a ses seize ans révolus, sans autre indication, on présume que le testament a été fait après l'heure où le mineur a atteint l'âge requis par la loi (2).

Toutefois que décider si un enfant est né à minuit, la présomption précédente peut-elle s'appliquer ici ? Il y a tout lieu de penser que non, car l'enfant né à minuit n'a pas matériellement le temps de faire quoi que ce soit avant l'arrivée du jour suivant, puisqu'il se trouve justement à la limite de séparation.

II. — L'article 904 ne distingue pas si le mineur est émancipé ou non et la question mériterait à peine d'être retenue si Taulier, le seul de son avis, n'avait soutenu le contraire. Le savant professeur s'exprime ainsi : « Dans

(1) D. 89, 2, 5.

(2) Nancy, 10 mars 1888, D. 88, 2, 212.

les articles 903 et 904, la loi suppose évidemment que le mineur est en tutelle. Le mineur émancipé a le droit de disposer de ses meubles autres que des capitaux. Au dessous de seize ans il peut donc aliéner par donation entre vifs ou par testament cette espèce de biens. Au-dessus de seize ans il a le même droit et en outre celui de donner par testament la moitié des autres biens dont il aurait la libre disposition s'il était majeur, je crois même qu'il faut assimiler aux effets mobiliers les capitaux formés avec les épargnes que le mineur a faites sur ses revenus » (1).

Cette opinion, universellement repoussée par les auteurs (2) et la jurisprudence (3), ne peut se justifier par le texte de la loi, dont les termes très généraux se rapportent au mineur sans aucune capacité particulière ; d'autre part, l'histoire de l'élaboration de l'article 904 nous enseigne, au contraire, que les rédacteurs du Code Civil ont entendu viser le mineur émancipé ou non, mais de plus de seize ans. Dans le projet primitif présenté par Bigot-Préameneu au Conseil d'Etat, les textes correspondant aux futurs articles 903 et 904 étaient ainsi conçus :

« Le mineur non émancipé ne pourra aucunement disposer ».

(1) TAULIER. T. IV, p. 27.

(2) DURANTON. T. VIII, n° 182.

DEMOLOMBE. T. XVIII, n° 410.

LAURENT. T. XI, n° 141.

TROPLONG. D. T. I, n° 590.

AUBRY et RAU. T. X, § 648, p. 466.

BAUDRY-LACANTINERIE. D. T. I, n° 280.

(3) Cass. le 18 août 1838, D. 39, 2, 49.

Cass. 12 avril 1843, S. 43, 1, 273.

« Le mineur émancipé ne pourra disposer que par testament ».

Or, sur l'intervention du consul Cambacérès, appuyé par Tronchet, qui préférait « que la faculté de tester dépendît de l'âge et non de l'émancipation, attendu que le système contraire donnerait à la famille intérêt à ne pas émanciper l'enfant » (1), les articles furent renvoyés à la section, et modifiés tels que le Code nous les présente actuellement.

D'autre part, l'article 481 du Code Civil, qui permet au mineur émancipé de toucher ses revenus et d'en donner décharge, sans que la loi ne lui impose aucune obligation d'emploi, comme au tuteur en ce qui concerne l'excédent des revenus du pupille, est-il vraiment en contradiction avec les articles 903 et 904, au point de faire douter de la généralité des principes qui s'y trouvent posés ? Certainement pas. Remarquons tout d'abord que le législateur, dans l'article 481, emploie l'expression *donner décharge*, qui est synonyme de *donner quittance* et non pas de *faire remise*, en conséquence, nous voyons déjà que le mineur émancipé est tenu de recevoir toutes les sommes qui lui sont dues, il ne peut faire aucune donation indirecte.

En outre, l'article 481 précise que le mineur émancipé ne pourra faire que des actes de pure administration et cette disposition se trouve dans la même phrase que celle qui permet au mineur émancipé de recevoir ses revenus et d'en donner décharge. Il est donc logique de penser que ces deux dispositions sont dépendantes

LOCRE. T. XI, p. 134.

(1)

l'une de l'autre et que le mineur émancipé, qui peut librement toucher ses revenus, ne pourra les employer que pour faire des actes de pure administration. Or, il va de soi qu'une libéralité n'est pas un acte d'administration.

III. — L'article 904 limite la capacité de tester du mineur de plus de seize ans « à la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer ». Il est évident que cette expression ne vise pas la moitié des biens du mineur, car, si telle eût été la pensée du législateur, il l'eût sans aucun doute exprimée plus simplement. Mais doit-on conclure avec certains auteurs que cette expression est synonyme de *quotité disponible* ? M. Planiol, en particulier, répondant par l'affirmative, s'exprime ainsi : « On traduirait mal la pensée de la loi si on disait que le mineur peut tester pour la moitié de sa fortune, car il faut tenir compte des réserves héréditaires, accordées à certains parents et auxquels le majeur lui-même ne peut toucher. C'est seulement la moitié du disponible que le mineur peut léguer, ce disponible pouvant être sa fortune entière s'il n'a pas d'héritiers à réserve » (1). Cette interprétation ne nous paraît pas tout à fait satisfaisante ou tout au moins nécessite quelques réserves.

Notons, tout d'abord, que dans l'article 904 il ne peut être question que des dispositions testamentaires qu'aurait pu consentir le majeur. Cet article devrait être ainsi libellé : « Le mineur parvenu à l'âge de seize ans ne

(1) PLANIOL, T. III, n° 2893, dans le même sens Planiol et Ripert, T. V, n° 200, dans ce tome élaboré avec le concours de M. Trasbot, les savants professeurs s'expriment ainsi : « ... la capacité du mineur a pour base de calcul la quotité disponible. »

pourra disposer que par testament, et jusqu'à concurrence seulement de la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer *par testament* ». Ceci étant posé, nous pouvons faire remarquer que la portion des biens dont peut disposer le majeur, par acte de dernières volontés, n'est pas toujours égale à la quotité disponible des articles 913 et suivants du Code Civil, en particulier s'il a consenti des donations entre vifs. Concrétisons notre pensée par un exemple : Un majeur décède ayant fait une donation de son vivant de 20.000, il laisse 80.000 à son décès et pas d'héritiers réservataires. La quotité disponible est de 100.000, mais il ne peut cependant disposer par testament que de 80.000, ayant perdu tout droit sur les premiers 20.000 par application de la règle « donner et retenir ne vaut ».

Supposons maintenant le de cujus mineur ; l'opinion de M. Planiol lui permettrait de disposer de 50.000 moitié de la quotité disponible égale à 100.000, alors qu'il semblerait plus rationnel et plus conforme au sens littéral du texte de l'article 904 de limiter sa capacité testamentaire à 40.000, moitié de 80.000. Mais, dans ce cas, nous n'avons nullement tenu compte de la quotité disponible des articles 913 et suivants du Code Civil.

L'hypothèse précédente suppose une donation entre vifs consentie par le mineur de plus de seize ans ; or, l'article 904 ne lui permet de faire que des libéralités testamentaires. Certes. Mais n'oublions pas que l'article 1095, auquel renvoie l'article 903, lui permet, même avant seize ans pour la femme, de disposer entre vifs au profit de son conjoint, mais seulement par contrat de mariage. Sous réserve de ce cas particulier, il est évident, puisque le mineur est incapable de donner entre vifs,

que les biens qu'il laissera à son décès constitueront à eux seuls la masse des biens sur laquelle devra se calculer la partie disponible, et l'expression « la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer », sera bien synonyme de moitié de la quotité disponible.

Dans les chapitres qui vont suivre nous ne tiendrons pas compte dans nos raisonnements du cas particulier où le mineur peut consentir, par contrat de mariage, des libéralités à son conjoint, sauf dans le chapitre spécial traitant de la question (1) et nous emploierons les deux expressions précédentes l'une pour l'autre ; en conséquence, la quotité dont pourra disposer le mineur de plus de seize ans dépendra uniquement de la qualité des héritiers qu'il laissera à son décès.

L'article 904, ainsi élaboré par les rédacteurs du Code Civil, a été complété ultérieurement par la loi du 28 Octobre 1916, qui a ajouté deux nouveaux alinéas au texte primitif. Cette loi du 28 Octobre 1916, qui ne constitue qu'une dérogation exceptionnelle au principe général posé par le premier alinéa de l'article 904, a soulevé quelques difficultés d'interprétation :

I. — La loi du 28 Octobre 1916 ne concerne-t-elle que la Grande Guerre ?

II. — Le conjoint doit-il être assimilé aux parents du testateur ?

I. — Le premier point ne paraît pas devoir soulever de sérieuses difficultés ; par sa généralité, le texte même de la loi nous indique que le législateur n'a pas uniquement visé la Grande Guerre, mais toutes les guerres en général, le texte est ainsi conçu : « Toutefois s'il (le

(1) Infra p. 87.

mineur) est appelé sous les drapeaux pour une campagne de guerre, etc... ». Le doute qui a pu naître sur ce point provient peut-être de ce que le projet de loi, concernant la capacité du mineur aux armées, voté tout d'abord par la Chambre des Députés sur l'initiative de M. Spronck, débutait par la phrase suivante : « Toutefois, pendant la durée de la guerre, etc... » (1). Mais ce texte fut repoussé par le Sénat qui en substitua un autre tout différent, qui devait devenir la loi du 28 Octobre 1916 et, en conséquence, le texte primitif ne peut être invoqué pour expliquer ou préciser cette dernière.

Plus délicate est la question de savoir si le législateur a entendu accorder au mineur le bénéfice de la loi du 28 Octobre 1916, au cours d'une campagne dénommée opération de police, dans une colonie par exemple. On peut en douter, car la loi du 28 Octobre 1916 constitue une dérogation exceptionnelle au premier alinéa de l'article 904 et doit en conséquence être interprétée restrictivement.

II. — Le dernier alinéa de la loi du 28 Octobre 1916, en ne mentionnant pas le conjoint survivant, a soulevé une seconde difficulté. La loi reconnaît en effet au mineur de plus de seize ans le droit, pendant la durée des hostilités, de « disposer de la même quotité que s'il était majeur, en faveur de l'un quelconque de ses parents ou de plusieurs d'entre eux jusqu'au sixième degré inclusivement ou encore en faveur de son conjoint survivant », alors que, dans son dernier alinéa, la loi déclare « qu'à défaut de parents au sixième degré inclusivement, le

(1) SIREY. Lois annotées, 1916, 1920, p. 283 et la note 1.

mineur pourra disposer comme le ferait un majeur ». N'y a-t-il pas d'omission dans la dernière partie du texte, le législateur n'a-t-il pas oublié d'y mentionner le conjoint comme dans l'alinéa précédent ?

En serrant le texte de près nous arriverions au résultat suivant : le conjoint qui peut recueillir comme légataire toute la succession de son époux prédécédé, comme le peuvent les héritiers du sang jusqu'au sixième degré inclusivement, ne se trouverait plus assimilé à ces derniers pour restreindre en sa faveur la capacité de tester du mineur. Le conjoint qui peut recueillir le maximum de ce dont pourrait disposer un majeur, ne serait plus assuré d'obtenir le minimum qui lui serait revenu par l'application pure et simple de l'article 904 (alinéa premier).

Il semble cependant que l'on ne puisse admettre d'autres solutions ; la loi du 28 Octobre 1916 a créé une dérogation exceptionnelle au principe fondamental de l'article 904, le texte doit être interprété restrictivement et l'on ne peut ajouter le conjoint aux héritiers du sang dans le dernier alinéa, alors que le législateur ne l'a pas mentionné.

D'autre part, y a-t-il vraiment une omission ? Après le rejet par le Sénat du projet de loi voté par la Chambre des Députés sur l'initiative de M. Spronck, MM. Girard et Jenouvrier présentèrent à la Haute Assemblée un nouveau texte ainsi conçu : « Toutefois s'il (le mineur) est appelé sous les drapeaux pour une campagne de guerre et s'il n'a ni ascendants, ni frères ni sœurs légitimes ou naturels, capables de succéder, il pourra disposer par testament comme s'il était majeur ». Ce projet fut combattu par M. Steeg qui proposa le texte suivant : « Tou-

tefois, s'il est appelé sous les drapeaux pour une campagne de guerre et s'il ne possède ni ascendants, ni frères ni sœurs légitimes ou naturels capables de succéder, il pourra disposer par testament de la totalité de son patrimoine, sans préjudice des droits légaux du conjoint survivant » (1). Nous voyons que la divergence porte uniquement sur le conjoint, qui ne se trouvait nullement protégé dans le premier projet, alors que le second lui accordait ses droits légaux en tout état de cause en l'absence d'ascendants ou de frères et sœurs légitimes ou naturels. L'accord se fit sur un texte transactionnel proposé par M. Viviani, ce texte devint la loi du 28 Octobre 1916 ; or, celle-ci n'a plus ce caractère transactionnel si nous sous-entendons le conjoint survivant dans le dernier alinéa de la loi, la situation de ce dernier deviendrait même plus favorable que dans le projet Steeg. C'est donc sciemment que le législateur a accepté le libellé du texte de la loi du 28 Octobre 1916.

Remarquons que l'interprétation restrictive de cette loi semble être conforme aux décisions rendues par la jurisprudence ; c'est ainsi que le tribunal civil de Privas dans son jugement du 20 Mai 1926, poussant peut-être un peu loin ce point de vue, déclara qu'un mineur engagé avant les hostilités ne peut profiter des dispositions de la loi (2).

(1) SIREY. Lois annotées, 1916, 1920, p. 283 et la note 1.

(2) DEFRENOIS. Table décennale 1921-1930, n° 13.883.

CHAPITRE II

DE LA NATURE JURIDIQUE DE L'ARTICLE 904

La disposition de l'article 904 du Code Civil forme-t-elle une règle de capacité personnelle ou, au contraire, une indisponibilité réelle ? Des conséquences très différentes, en particulier dans le domaine du droit international privé, découlent de la solution adoptée. Alors que le statut réel est relatif aux biens et a pour objet de régler leur condition juridique, le statut personnel règle l'état et la capacité des personnes ; par exemple, les lois relatives à la distinction des biens (article 516 et suivants du Code Civil) dépendent du statut réel ; au contraire, les lois relatives au mariage font partie du statut personnel. Théoriquement, la classification entre ces deux statuts, qui ne sont d'ailleurs pas les seuls que l'on ait à envisager en matière de conflit de lois, peut s'effectuer ainsi : Si le législateur envisage avant tout la personne de l'individu, si celle-ci a été sa principale préoccupation, la disposition dépend du statut personnel, peu importe que la faculté de disposer de l'individu subisse, quant à ses biens, une modification quelconque ; par

exemple, l'incapacité de la femme mariée est une règle du statut personnel bien que, par suite de son nouvel état, elle ne puisse plus disposer de ses biens comme autrefois. Inversement si, dans une loi, les biens font le principal objet des préoccupations du législateur, cette loi dépendra du statut réel, il est sans doute obligé de s'occuper des personnes, mais ce sont principalement les biens qu'il a en vue. Mais l'application de ce critérium soulève de nombreuses difficultés, car le législateur a rarement exprimé son intention avec netteté. En particulier dans l'article 904, les rédacteurs du Code Civil ont-ils établi une règle de capacité personnelle ou, au contraire, une règle concernant une quotité disponible particulière des biens du mineur de plus de seize ans.

I. — On peut dire que la presque unanimité des auteurs(1) considère que la disposition de l'article 904 est une règle de capacité, le chapitre deux du titre deuxième du livre trois renfermant l'article 904 n'a-t-il pas été intitulé par les rédacteurs du Code Civil : « De la capacité de disposer ou de recevoir par donation entre vifs ou par testament ». Si ces derniers avaient eu en vue une question de quotité disponible, cet article aurait dû trouver naturellement sa place dans le chapitre suivant intitulé « De la portion des biens disponible et de la réduction » (2).

D'autre part, l'on peut encore remarquer qu'il existe

(1) MARCADÉ. Art. 904, p. 434.

DEMANTE. T. IV, Art. 904.

COIN-DELISLE. Art. 904.

(2) DEMOLOMBE. T. XVIII, n° 424.

TROPLONG. D. T. I, n° 591.

incontestablement une affinité entre les deux articles 903 et 904, et si l'article 903 édicte une règle de capacité, il est difficile d'admettre que, dans l'article 904, le législateur a subitement perdu de vue la personne même du mineur pour se préoccuper principalement de ses biens et établir une disposition relative à la quotité disponible. Or, il est unanimement reconnu que l'article 903 forme une règle de capacité où le législateur ne s'est nullement préoccupé de la disposition des biens du mineur de moins de seize ans. Il faut donc en conclure que l'article 904 édicte lui aussi une règle identique (1).

La raison de cette incapacité du mineur de plus de seize ans doit être recherchée dans son inexpérience même, disent la plupart des auteurs (2). Duranton s'exprime ainsi : « On a fixé l'âge de seize ans comme condition de sa capacité légale (du mineur) parce qu'il a paru présenter les conditions de la capacité intellectuelle. Toutefois s'il était juste de permettre aux mineurs de cet âge de disposer par testament, d'autre part on ne pouvait se dissimuler qu'ils n'ont point un discernement assez parfait pour qu'on put leur reconnaître une capacité égale à celle des majeurs » (3).

Demolombe, poussant à fond son raisonnement, considère que l'article 904 n'est qu'une règle d'incapacité semblable à toutes celles faites en faveur du mineur, et qui a uniquement pour but de le protéger contre son inexpérience ; l'éminent civiliste, en effet, s'exprime

(1) LAURENT. T. XI, n° 145.

(2) DEFRENOIS. L. P., n° 1763.

TROPLONG. D. T. I, n° 588.

BAUDRY-LACANTINIERE. D. T. I, n° 281.

(3) DURANTON. T. VIII, n° 185.

ainsi : « Le motif, sur lequel (l'article 904) est fondé, à savoir : l'inexpérience du mineur, l'imperfection de son jugement, prouve bien aussi que c'est dans sa personne que réside le principe de cette restriction, et que c'est le mineur lui-même que le législateur a voulu principalement protéger » (1).

Cette interprétation de l'article 904 n'est pas sans soulever quelques objections ; tout d'abord, il est difficile de soutenir avec Demolombe que l'incapacité résultant de l'article 904 est faite dans l'intérêt même du mineur. Quel pourrait être en effet le préjudice pécuniaire subi par ce dernier si, dans son testament, il lègue la totalité de ses biens, l'acte de ses dernières volontés ne produisant d'effet qu'à son décès ? Toute différente est la situation du mineur donataire qui se dépouille actuellement et irrévocablement (Art. 894 C. Civ.). Certes, on peut faire remarquer que l'article 904 protège le mineur de plus de seize ans en ce sens qu'elle l'empêche de commettre une mauvaise action en exhéredant sa famille légitime. Mais le législateur de 1804 s'est-il placé du point de vue moral ? Il y a tout lieu d'en douter, et l'on ne peut contester que les héritiers du sang vont seuls profiter pécuniairement des dispositions de l'article 904 (2).

D'autre part, la raison invoquée par les auteurs partisans de la théorie traditionnelle, pour justifier l'incapacité du mineur de plus de seize ans, à savoir son inexpérience, ne peut nous conduire logiquement aux conséquences auxquelles aboutit l'article 904. Une règle d'incapacité édictée par le législateur peut trouver sa

(1) DEMOLOMBE, T. XVIII, n° 424.

(2) PLANIOL et RIPERT. T. IV, n° 81.

base dans une incapacité naturelle ou, au contraire, être purement arbitraire. Par exemple, l'incapacité de l'interdit judiciaire sanctionne une incapacité naturelle, le fou, l'imbécile ou le furieux, en dehors même de tout texte législatif, n'ont pas un jugement suffisamment sain et des facultés de compréhension assez développées pour prendre un engagement valable, on ne peut être assuré que toute leur volonté va tendre vers l'exécution des obligations qu'ils viennent de contracter. Dans d'autres cas, au contraire, l'incapacité ne résulte pas d'une défaillance des facultés mentales, des raisons diverses ont poussé le législateur à prendre une semblable décision ; c'est ainsi que l'interdit légal, qui lui aussi est un incapable, s'est vu retirer la gestion de son patrimoine afin qu'il ne puisse soudoyer ses gardiens en vue de son évasion ; cette incapacité n'est nullement basée sur une incapacité naturelle, elle est tout arbitraire (1).

Si nous admettons que l'article 904 trouve sa raison d'être dans l'inexpérience du mineur de plus de seize ans, c'est donc que l'incapacité établie par la loi se borne à sanctionner une incapacité naturelle ; l'intelligence de ce dernier, ses facultés intellectuelles n'ont pas encore atteint tout le développement désirable, sa volonté n'a pas toute la force nécessaire pour l'obliger comme un majeur. Mais alors, comment peut-on admettre que la disposition testamentaire du mineur de plus de seize ans puisse être valable pour la moitié des biens dont pourrait disposer un majeur, exactement comme si cette disposition émanait de ce dernier ? Envisageons par exemple l'hypothèse très simplifiée d'un mineur sans au-

(1) PLANIOL et RIPERT. T. I, n° 249.

un héritier réservataire, et dont la succession se compose uniquement de deux immeubles de même valeur. S'il désire disposer de ces derniers en faveur d'une même personne, il l'instituera légataire universelle, mais l'article 904 va jouer immédiatement, le mineur de plus de seize ans n'a pas une expérience suffisante, disent les partisans de l'opinion traditionnelle, sa volonté n'a pas assez de force pour lui permettre de consentir une semblable aliénation. Mais cependant, si le mineur n'avait disposé que d'un seul immeuble le legs eut été parfaitement valable, sa volonté eut été suffisante. Il n'y a pas de différence juridique entre les deux hypothèses ; dans les deux cas, il s'agit d'un acte de disposition portant sur des biens de nature immobilière. Doit-on admettre que le législateur demande à l'individu une volonté de plus en plus parfaite suivant la quantité dont il entend disposer ? Certes, si l'article 904 n'avait permis au mineur que de disposer en usufruit par exemple, on aurait pu soutenir que cette incapacité était basée sur l'inexpérience de celui-ci, car il est peut-être possible de concevoir une certaine hiérarchie entre une disposition en usufruit et une aliénation en toute propriété, mais ceci relève du domaine de l'hypothèse.

Il est évident que l'incapacité de tester basée sur l'inexpérience du mineur de plus de seize ans est une et indivisible ; elle n'est susceptible d'aucun morcellement, la même personne ne peut être habile pour moitié et inhabile pour l'autre moitié. Cependant, on pourrait peut-être raisonner de façon un peu différente et, au lieu de prétendre que le mineur de plus de seize ans est partiellement incapable, déclarer tout net que le mineur jusqu'à vingt et un ans est naturellement complètement

incapable et que cette incapacité, sanctionnée par la loi, est partiellement et arbitrairement levée par le législateur quand il atteint seize ans révolus, et qu'il ne dispose que de la moitié du disponible. Ce raisonnement n'est pas non plus satisfaisant. Il est choquant pour le bon sens d'admettre que la loi accorde à un individu une capacité que la nature elle-même ne lui a pas encore octroyée.

Les objections que nous venons d'exposer contre la théorie traditionnelle sont-elles suffisamment probantes pour nous faire admettre que l'article 904 règle non point une question de capacité mais, au contraire, de disponibilité ? Avant de prendre partie, recherchons le point de vue de la Jurisprudence. La cour d'appel de Grenoble, dans son arrêt du 7 Juillet 1811 (1), et la chambre civile de la cour de cassation, dans son arrêt du 30 Août 1820 (2), avaient déjà adopté la thèse de l'incapacité du mineur de plus de seize ans, en se basant sur les arguments que nous avons exposés précédemment ; par la suite, la jurisprudence resta fidèle à cette interprétation (3) et la chambre civile de la cour de cassation s'est encore fondée sur ce motif dans son arrêt du 23 Juin 1926 (4) : traitant d'une question que nous étudierons ultérieurement, la cour précisa qu'il s'agissait du testament d'un mineur « dont la capacité est spécialement limitée par l'article 904 du Code Civil et doit être, dans tous les cas, observée pour le calcul de la quotité disponible ».

(1) S. 1813, 2, 4.

(2) S. 1820, 1, 442.

(3) Amiens, 2 juin 1919, D. 1920, 2, 31.

(4) S. 1926, 1, 285.

D. 1927, 1, 65.

Mais un arrêt récent de la Cour suprême du 8 Novembre 1932 a pu faire naître un doute dans l'esprit de quelques auteurs (1) qui se sont demandé s'il n'y avait pas lieu de voir dans cette décision un revirement de la Jurisprudence, voici l'hypothèse. La loi du 31 Décembre 1917, modificative de l'article 755 du Code Civil, a retiré en principe aux collatéraux, au-delà du sixième degré, leur ancienne vocation héréditaire ; toutefois, l'alinéa 2 de cet article maintient la règle de l'ancien article 755 quand le de cujus est mort incapable de tester. Jusqu'à la décision récente de la cour de cassation, on admettait que le mineur de plus de seize ans était partiellement incapable de disposer de ses biens, et que cette partie indisponible pouvait être recueillie par ses héritiers jusqu'au douzième degré (2). La cour, dans son arrêt du 8 Novembre 1932, rejetant un pourvoi formé contre un arrêt de la cour de Lyon du 14 Juillet 1920, s'exprime ainsi dans ses considérants : « ...que si l'alinéa 2 de cet article (755) maintient par exception la règle de l'ancien article 755 quand le de cujus est mort incapable de tester, cette disposition dérogoratoire au principe nouveau et par conséquent sujette à interprétation restrictive, ne saurait recevoir application dans le cas d'une succession laissée par un individu décédé entre 16 et 21 ans, c'est-à-dire à un moment où il n'était pas incapable de faire un testament ».

Doit-on conclure de cette décision que la cour de cassation, revenant sur son ancienne jurisprudence, con-

(1) Répertoire du Notariat Defrénois 30 janvier 1933, n° 23.359 et 23.362.

(2) PLANIOL et RIPERT. T. IV, n° 81.

sidère « que la faculté de tester du mineur ne dérive pas d'une incapacité du mineur mais d'une indisponibilité d'une partie de ses biens » ? (1). Cette opinion se rapprocherait d'un point de vue, déjà soutenu, qui voudrait voir dans l'article 904 du Code Civil deux parties distinctes, séparées d'ailleurs dans le texte même par un signe de ponctuation ; dans la première, l'article 904 traiterait d'une question de capacité : « Le mineur parvenu à l'âge de seize ans ne pourra disposer que par testament », et dans la seconde, d'une question de disponibilité : « Le mineur ne pourra disposer qu'à concurrence seulement de la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer ». Dans cette théorie, le mineur aurait donc toute la capacité désirable pour tester comme un majeur, mais le législateur aurait établi une quotité disponible spéciale en faveur des héritiers *ab intestat*.

Traitant à la fois d'une question de capacité et de disponibilité, l'article 904 aurait donc tout aussi bien sa place dans le chapitre II que le chapitre III et le principal argument des partisans de l'opinion traditionnelle perdrait beaucoup de sa valeur ; en outre, l'article 904, avec cette théorie, conserverait une affinité certaine avec l'article 903.

II. — Cependant, il nous faut prendre parti entre toutes ces thèses différentes. Bien que séduisante à première vue, la dernière théorie que nous venons d'exposer ne peut retenir notre attention, car c'est tout à fait arbitrairement que l'on a pu soutenir que l'article 904 ren-

(1) Répertoire du Notariat 30 janvier 1933, n° 23.359 et 23.362.

fermait deux dispositions différentes ; il semble, au contraire, d'après les discussions qui se sont engagées lors de son élaboration, que l'article 904 formait un tout cohérent. Ce sont dans les intentions du législateur que nous devons rechercher la solution de la difficulté. Le procès-verbal de la séance du Conseil d'Etat du 14 pluviose de l'an XI (1), l'exposé des motifs de Bigot-Préameneu au Corps Législatif dans la séance du 2 floréal (2), et le rapport au Tribunal par Jaubert dans la séance du 9 floréal de la même année (3), nous démontrent que seule une question de capacité a fait l'objet de tous les soins du législateur, et que celui-ci ne s'est nullement préoccupé des héritiers ab intestat en leur réservant une portion de biens différente de la réserve du droit commun. Jaubert, dans son rapport précité, s'exprime ainsi : « A l'avenir plus de distinction sur la capacité de disposer entre les mineurs émancipés et ceux qui ne le sont pas ». Fayard dans son discours au Corps Législatif, dans la séance du 13 floréal an XI, traitant du projet de loi, déclare : « Il (le projet) règle ensuite la capacité de disposer ou de recevoir, il prend l'homme dans ses différents âges, dans ses différents états et dans ses différentes affections » (4).

Remarquons d'ailleurs que la loi du 28 Octobre 1916 ne peut que nous confirmer dans l'opinion qui ne veut voir dans l'article 904 qu'une règle de capacité. Supposons un instant qu'il s'agisse d'une question de disponibilité. Si le mineur de plus de seize ans décédait sans

(1) LOCRÉ. T. XI, page 134.

(2) LOCRÉ. T. XI, page 363.

(3) LOCRÉ. T. XI, page 448.

(4) LOCRÉ. T. XI, p. 493.

laisser aucun héritier du sang, il n'y aurait plus de portion indisponible et il devrait pouvoir disposer de tous ses biens. Mais alors, le deuxième alinéa de la loi du 28 Octobre 1916 n'aurait plus sa raison d'être ; en effet, cette loi a pour but d'étendre, pendant une campagne de guerre, le pouvoir de disposer par testament reconnu au mineur de plus de seize ans, pourquoi le législateur aurait-il spécifié dans le second alinéa « qu'à défaut de parents au sixième degré inclusivement, le mineur pourra disposer comme le ferait un majeur », si cette règle eut découlé déjà tout naturellement de l'article 904. C'est donc que l'alinéa 2 de la loi du 28 Octobre 1916 ajoute quelque chose de nouveau et qu'en conséquence, le mineur de plus de seize ans ne pouvait pas, en vertu du texte primitif, disposer de tous ses biens, même en l'absence d'héritiers du sang. Il ne s'agissait donc pas d'une règle de disponibilité mais, au contraire, d'une question de capacité.

Certes, on est obligé de reconnaître que les héritiers du sang, ainsi que nous l'avons déjà précisé, vont profiter des dispositions de l'article 904, mais ce n'est là qu'une conséquence à laquelle le législateur ne s'est pas arrêté ; dans l'article 903 d'ailleurs, les héritiers du sang profitent aussi des dispositions de la loi, nul ne prétend cependant que l'article 903 règle une question de disponibilité.

C'est donc, en définitive, une règle de capacité que nous devons voir dans l'article 904, mais on ne doit pas rechercher la cause de l'incapacité du mineur de seize ans dans un développement insuffisant de ses facultés intellectuelles. Le législateur présume, au contraire, que le mineur a toute la capacité désirable pour tester, « dans

les dispositions testamentaires, disait Bigot-Préameneu au Corps Législatif, l'approche ou la perspective de la mort ne lui permettra plus de s'occuper que des devoirs de famille ou de reconnaissance » (1). Mais, attendu que cette présomption peut se trouver parfois en défaut par suite du jeune âge du testateur, le législateur a *arbitrairement* limité la capacité de tester du mineur de plus de seize ans « à la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer ».

Toutefois, si l'article 904 règle une question de capacité, les termes mêmes dont se sont servis les rédacteurs du Code Civil pour déterminer la portion des biens dont peut disposer par testament le mineur de plus de seize ans, nous obligent à tenir compte de la quotité disponible du droit commun ; et nous voyons en conséquence se greffer, sur la question de capacité, une question secondaire, il est vrai, de disponibilité, nous obligeant à déterminer la qualité et le nombre des personnes appelées à l'hérédité du mineur.

Cette remarque est d'importance dans le domaine du droit international privé, car la succession testamentaire d'un mineur étranger réglée en France, nécessitera l'application de deux statuts différents ; alors que le statut personnel déterminera la capacité du mineur, la loi française nous indiquera le montant de la quotité disponible. Supposons par exemple un mineur étranger ayant une capacité de tester réduite au tiers de celle du majeur, d'après la loi de son pays d'origine ; c'est cette proportion que nous devons accepter en France, mais la portion des biens dont un majeur, de la même nationalité

(1) LOCRÉ. T. XI, p. 363.

que notre mineur, aurait pu disposer en France, ne pourra être déterminée que par les articles 913 et suivants du Code Civil.

Si l'on est obligé d'attendre le décès du mineur pour connaître l'importance de la portion disponible d'après les héritiers qu'il peut laisser à cette époque, il n'en est pas moins vrai, puisque l'article 904 règle une question de capacité, que celle-ci doit être contemporaine de la rédaction du testament et que c'est à ce moment que l'on doit se placer pour en déterminer toute l'étendue (1) ; en conséquence, si le testateur décède majeur, mais après avoir testé étant mineur de plus de seize ans, son testament ne sera valable que pour la moitié des biens dont il aurait pu disposer après sa majorité et il devra refaire l'acte de ses dernières volontés s'il désire, comme il en a le droit, disposer éventuellement de tous ses biens. Bien entendu, dans tous les cas, le testateur ne doit pas être incapable de laisser un testament au jour de son décès (2).

On pourrait peut-être soutenir, sans pour cela contester que l'article 904 règle une question de capacité, que le mineur devenu majeur a tacitement confirmé ses anciennes dispositions testamentaires en conservant dans sa majorité l'acte de ses dernières volontés, élaboré alors qu'il était partiellement incapable. Ce point de vue,

(1) Amiens 2 juin 1919, D. 1920, 2, 31.

(2) PLANIOL. T. III, n^{os} 2975, 2976.

soutenu devant la cour de cassation (1), n'a pas été retenu, avec juste raison. Le testament est un acte solennel qui n'exige pas seulement la capacité désirable, mais, en outre et concurremment, l'exécution des règles formalistes établies par la loi ; en conséquence, nous devons admettre que non seulement une confirmation tacite serait non avenue, mais encore que même une confirmation expresse ne pourrait avoir un meilleur sort. Prenons l'exemple d'un mineur de plus de seize ans ayant disposé de l'universalité de ses biens par testament olographe, il ne suffirait pas, pour que celui-ci produise tous ses effets, que le testateur se contente, à sa majorité, de le confirmer expressément, au moyen d'une clause analogue à celle-ci : « Je confirme les dispositions précédentes à... le... (et signature) », car la loi exige, outre la capacité de tester, l'observation de trois règles de forme à savoir : être écrit en entier de la main du testateur, daté et signé (article 970 C. civ.). Si, dans notre hypothèse, le majeur a maintenant toute la capacité désirable pour disposer de tous ses biens, son testament n'a été écrit qu'à une date ultérieure et, en conséquence, le testateur doit le refaire entièrement s'il veut que cet acte produise toute son efficacité.

De même pour un testament authentique ou mystique, une confirmation expresse serait sans effet, car il est nécessaire d'observer certaines règles de forme, qui

(1) Cassation 30 août 1820, S. 1820, 1, 442.

Et tous les auteurs : DEFRENOIS. Liquidations et Partages, n° 1764.

AMIAUD. T. V, p. 166.

ROULOIS. Manuel Mnémotechnique, p. 193.

DEMOLOMBE. T. XVIII, n° 425.

BAUDRY-LACANTINERIE. D. T. I, n° 286.

doivent être contemporaines de la pleine capacité du testateur, citons entre autres pour le testament authentique la dictée au notaire, et pour le testament mystique la rédaction du procès-verbal de suscription.

Toutefois, comment résoudre l'hypothèse suivante : Un mineur de plus de seize ans a disposé par testament olographe, et devenu majeur il recourt aux formes du testament mystique pour disposer à nouveau de ses biens, mais en mettant son ancien testament olographe dans le pli cacheté sur lequel sera dressé le procès-verbal de suscription ; quelle date sera prise en considération pour déterminer la capacité du testateur ? Le testament s'incorporant à l'acte de suscription, c'est à la date qui se trouve mentionnée sur celui-ci qu'il faut se placer pour apprécier la capacité de tester, disent les auteurs et la jurisprudence (1) ; ce raisonnement est très exact car il n'est pas nécessaire que les dispositions testamentaires, renfermées sous le pli cacheté, soient datées (art. 976 C. Civ.). Cependant, que décider dans le cas de l'article 979 du Code Civil qui suppose un testateur qui ne puisse parler mais qui puisse écrire et qui exige une date sur le testament lui-même, outre celle du procès-verbal de suscription ? C'est encore cette dernière qui, seule, devra être retenue car, en effet, pour déterminer quel est le dernier testament en date, laissé par le de cujus, qui doit régler la dévolution de sa succession, on se basera sur la date du procès-verbal de suscription, c'est donc aussi à celle-ci que devra s'apprécier la capacité du testateur.

(1) DEFRÉNOIS. Formulaire T. II, n° 4394.

DEMOLOMBE. T. XXI, n° 339.

LAURENT. T. XI, n° 430.

CHAPITRE III

NATURE JURIDIQUE DU LEGS DE L'UNIVERSALITÉ DES BIENS, CONSENTI PAR LE MINEUR DE PLUS DE 16 ANS

L'incapacité qui frappe le mineur de plus de seize ans, en vertu de l'article 904, ne va-t-elle pas avoir pour conséquence d'empêcher ce dernier d'instituer un légataire universel, puisqu'il ne peut disposer de la totalité de ses biens comme le pourrait un majeur ? Cette question fort controversée en doctrine, semble tranchée par une jurisprudence à peu près constante dans le sens de l'affirmative.

Le legs universel est défini par l'article 1003 du Code Civil : « la disposition testamentaire par laquelle le testateur donne à une ou plusieurs personnes l'universalité des biens qu'il laissera à son décès ». Il est à peu près unanimement reconnu en doctrine et en jurisprudence que cette définition signifie non pas que le légataire universel doit recueillir effectivement la totalité de la succession, mais qu'il doit avoir une vocation éven-

tuelle à la totalité des biens du testateur (1). Il se peut, en effet, que le legs universel soit réduit par suite de la présence d'héritiers réservataires à la quotité disponible prévue par la loi : d'autre part, l'article 1003 ne prévoit-il pas la présence de plusieurs légataires universels qui, s'ils survivent au testateur, ne prendront cependant chacun qu'une portion des biens laissés par ce dernier. Pour reconnaître le caractère universel du legs, écrit, en particulier, le savant professeur Planiol dans son traité élémentaire de droit civil, « il faut considérer non le bénéfice recueilli par le légataire mais bien sa vocation éventuelle à la totalité de la succession » (2).

I. — Cette vocation éventuelle à la totalité des biens laissés par le testateur existe-t-elle au profit du légataire d'un mineur de plus de seize ans ? Il nous est impossible de répondre par l'affirmative, puisqu'en tout état de cause, le légataire de l'universalité des biens ne pourra appréhender, en cette qualité, que la moitié de ceux dont la loi permet au majeur de disposer ; aussi, nombreux sont les auteurs (3) qui considèrent que le mineur de plus de seize ans ne peut consentir qu'un legs à titre universel, que l'article 1010 du Code Civil nous définit : « Celui par

(1) Nancy 9 décembre 1891, D. 92, 2, 270.

Cass. 22 janvier 1894, D. 94, 1, 232.

BAUDRY-LACANTINERIE. T. II, n° 579.

DEMOLOMBE. T. XXI, n° 531.

COLIN et CAPITANT. T. III, n° 1.170.

(2) PLANIOL. T. III, n° 2750.

(3) DEMOLOMBE. T. XVIII, n° 427.

LAURENT. T. XI, n° 149.

BAUDRY-LACANTINERIE. D. T. I, n° 289.

HUC. T. V, n° 83.

POUJOL. Donat et Test. Art. 1006, n° 10.

lequel le testateur lègue une quote-part des biens dont la loi lui permet de disposer, telle qu'une moitié, un tiers, ou tous ses immeubles ou tout son mobilier, ou une quotité fixe de tous ses immeubles ou de tout son mobilier ». Certes, le caractère à titre universel du legs consenti par le mineur ne résulte pas de sa volonté mais de la loi ; c'est donc, nous dit Demolombe, un legs à titre universel légal.

II. — Cependant, quelques auteurs (1) ne paraissent pas accepter cette conséquence résultant de l'article 904, pour eux le legs de l'universalité des biens consenti par un mineur de plus de seize ans reste une disposition universelle. Leur point de vue semble influencé par les décisions rendues sur cette question par la jurisprudence qui, à l'exception de quelques jugements et arrêts dissidents que nous étudierons ultérieurement, paraît se refuser à accepter la solution du legs à titre universel.

La cour de Poitiers, dans son arrêt du 22 Janvier 1828 (2), fut appelée à trancher la question qui nous intéresse. Il s'agissait, en l'occurrence, de savoir si le légataire de l'universalité des biens, institué par un mineur de plus de seize ans, possédait la saisine en présence de collatéraux. La cour répondit par l'affirmative : attendu, nous dit-elle, que le legs en question est un legs universel, et que, d'autre part, les collatéraux ne bénéficient pas d'une réserve spéciale en vertu de l'article 904, qui règle non pas une question de disponibilité mais

(1) COIN-DELISLE 904, 14.

DUVERGIER sur Toullier. T. III, n° 117, page 79, note a.
AURRY et RAU. T. XI, § 719, p. 471.

SAINTESPES-LESCOT. T. IV, 1342.

(2) D. 30, 2, 120.

bien de capacité. En conséquence, le légataire qui était institué par testament olographe devait demander l'envoi en possession au Président du Tribunal et non la délivrance de son legs aux héritiers du sang. Laissons de côté le second point relatif à la nature juridique de la règle posée par l'article 904, que nous avons déjà étudiée, et qui, d'ailleurs, se trouve en parfaite harmonie avec la solution précédemment adoptée, et voyons quel est l'argument, retenu par la cour, qui lui a permis de conclure au caractère universel du legs en question.

La cour de Poitiers s'exprime ainsi dans son arrêt : « Considérant que l'article 1003 du Code Civil définit le legs universel « la disposition testamentaire par laquelle le testateur donne à une ou plusieurs personnes l'universalité des biens qu'il laissera à son décès » qu'il résulte des termes de cet article qu'en donnant tout ce que les lois lui permettent de donner le légataire a fait un legs universel... ». Cet argument succinct est loin d'être convaincant et l'on peut même se demander comment du texte de l'article 1003, on peut, automatiquement, déduire la solution proposée par la cour de Poitiers ; l'universalité des biens laissés par le testateur à son décès est chose fort différente de la totalité des biens dont la loi lui permet de disposer, et n'est-ce pas le cas de dire, avec la cour de Bourges, que « la succession d'un défunt se compose de tout ce dont il n'a pas disposé ou de tout ce dont il n'a pas pu légalement disposer » (1).

On peut toutefois faire remarquer que, si le legs de la portion disponible prévue par les articles 913 et sui-

(1) Arrêt 21 août 1839, S. 39, 2, 529.

vants du Code Civil, constitue un legs universel (1), n'y a-t-il pas un manque de logique à refuser ce caractère au legs des biens dont peut disposer le mineur de plus de seize ans, en vertu de l'article 904 ? Certainement pas, car dans le premier cas, ainsi que l'écrit Duranton (2), les mots de quotité ou de portion, bien qu'ils paraissent exclusifs de la totalité, renferment cependant, dans l'espèce, une quantité variable qui peut aller jusqu'à l'universalité, il suffit pour cela que le testateur ne laisse aucun héritier réservataire ; au contraire, l'incapacité de l'article 904 ne permettra jamais au légataire d'avoir droit, en cette qualité, à l'universalité des biens laissés par le mineur. Remarquons d'ailleurs que, si le testateur avait entendu fixer le montant du legs au chiffre qu'avait la quotité disponible au jour où il testait, il est unanimement reconnu que cette disposition ne constituerait plus qu'un legs à titre universel (3).

Certains auteurs (4) citent encore à l'appui de la thèse du legs universel, un arrêt du 25 Juin 1834 (5) de la cour de cassation qui, cependant, ne tranche pas ouvertement la question et qui, surtout, n'apporte aucun argument qui puisse justifier son point de vue. Il résulte simplement de cet arrêt que celui qui était en instance avec une partie décédée depuis, en laissant un légataire universel, est sans qualité et, dès lors, non recevable à contester les droits du légataire qui, après prise de pos-

(1) DEFRENOIS L. et P., n° 404 et tous les auteurs.
Cass. req. 20 juin 1921. Répertoire du Notariat 19.908.

(2) DURANTON. T. IX, n° 182.

(3) PLANIOL. T. III, n° 2.753.
BAUDRY-LACANTINERIE. T. II, n° 580.

(4) DEFRENOIS. L. et P., n° 1766.

(5) S. 34, 1, 685.

session de la succession, poursuit l'instance liée avec le défunt, et qu'il ne peut notamment prétendre que le testament d'un mineur n'a pu conférer au légataire que la moitié de la succession lorsque, d'ailleurs, le testament n'est point attaqué par les héritiers. La cour suprême s'exprime ainsi dans son arrêt : « que X. est non recevable à contester le droit et la qualité de Y. (légataire) qui était en possession de l'hérédité, en vertu d'un testament non attaqué ». Peut-on déduire de ce texte, avec quelques auteurs (1) que la cour suprême reconnaît au légataire de l'universalité des biens laissés par un mineur de plus seize ans, le droit de se saisir des biens du testateur, ce qui en conséquence lui donnerait la qualité de légataire universel ? Pas nécessairement, car la Cour de Cassation emploie l'expression « en possession de l'hérédité », elle ne nous dit pas que le légataire s'est trouvé légalement saisi, cette prise de possession peut être irrégulière, en tous cas l'arrêt ne nous apporte aucun argument.

Aubry et Rau ont essayé de justifier cette jurisprudence, ils ne contestent pas que le légataire universel doit avoir une vocation éventuelle à la totalité de la succession ; mais, disent-ils, cette vocation existe dans l'esprit du mineur qui institue un légataire de l'universalité des biens qu'il laissera à son décès, et il faut « exclusivement s'attacher à la disposition telle qu'elle a été faite sans se préoccuper de la simple possibilité d'une réduction à laquelle le legs se trouverait soumis (2).

La Cour d'Amiens, dans son arrêt du 8 mars 1860 (3)

(1) DEFRENOIS. L. et P., n° 1766.

(2) AUBRY et RAU, T. XI, § 719, p. 471, note 3.

(3) S. 60, 2, 161.

applique le même raisonnement à un cas similaire, mais non identique, aussi l'autorité de cette décision s'en trouve-t-elle très atténuée quand elle est invoquée pour trancher la question qui nous intéresse. Il s'agissait d'un legs universel fait en faveur d'un hospice ; le décret impérial qui en autorisa l'acceptation, n'accorda toutefois cette autorisation que jusqu'à concurrence de la moitié. Les héritiers prétendirent que le legs avait alors perdu son premier caractère et était devenu un legs à titre universel avec toutes ses conséquences. La Cour d'Amiens les débouta, attendu, dit-elle, que la disposition testamentaire a conservé son caractère primitif et que le décret impérial n'a fait qu'en réduire l'importance matérielle (1).

Certes, c'est dans les intentions du testateur que l'on doit rechercher la nature exacte de la disposition qu'il a pu faire, mais encore faut-il que sa volonté se soit manifestée dans le cadre de la loi ; si l'arrêt de la Cour d'Amiens peut passer pour une décision bien rendue, le legs ayant été réduit volontairement par les intéressés, tout autre est la situation du légataire de l'universalité des biens laissés par un mineur de plus de seize ans, qui de par la loi est incapable de disposer de la totalité de ses biens, et en conséquence peu importe, contrairement à l'opinion sus-indiquée, que le mineur ait eu l'intention d'instituer un légataire universel, si la loi ne lui permet que de faire un legs à titre universel.

III. — C'est donc en définitive ainsi que le faisait, très logiquement, remarquer un jugement du tribunal de

(1) Voir également Cass. 23 février 1886, S. 88, 1, 471 ; Cass. belge 8 déc. 1898, D. 1900, 3, 355.

Besançon du 23 Novembre 1812 qui, toutefois, ne devait pas faire jurisprudence, un legs à titre universel que nous devons voir dans la disposition faite par un mineur de l'universalité des biens qu'il laissera à son décès « puisque la disposition, malgré son caractère d'universalité, ne frappe que la moitié des biens libres » (1). Mais il faut reconnaître que pratiquement cette interprétation n'est pas sans quelques inconvénients, et c'est peut-être là l'argument le plus solide que puisse invoquer la jurisprudence.

Alors que le légataire universel possède la saisine en l'absence d'héritiers réservataires, le légataire à titre universel ne la possède jamais et doit en conséquence demander la délivrance de son legs, nous dit l'article 1011, « aux héritiers auxquels une quotité de biens est réservée par la loi, à leur défaut aux légataires universels et à défaut de ceux-ci aux héritiers appelés dans l'ordre établi au titre des successions ». Cette conséquence ne peut qu'augmenter les frais et compliquer la liquidation de la succession, frais de délivrance de legs, mauvais vouloir des héritiers saisis ; en outre, le mineur de plus de seize ans peut ne pas laisser d'héritiers au degré successible, le légataire doit donc s'adresser à l'Etat, et en cas de carence de celui-ci, faire nommer un curateur à la succession vacante pour agir contre lui ; notons encore que les fruits ne courent au profit du légataire du jour du décès que s'il a demandé la délivrance de son legs dans l'année.

D'autre part, supposons que le mineur ait consenti quelques legs particuliers outre le legs de l'universalité.

(1) DALLOZ. Rép. « Dispositions », n° 790.

té des biens qu'il pourra laisser à son décès. Ce dernier legs va se trouver réduit, mais l'article 926, qui n'est que l'application d'un principe plus général d'équité, quoique non écrit, prévoit que le légataire universel ne doit pas seul subir les effets de la réduction, et que celle-ci doit se faire au marc le franc, sans aucune distinction entre les legs universels et les legs particuliers, sous réserve de l'article 927. Mais le rapport proportionnel ne sera pas le même suivant que le legs sera assimilé à un legs universel ou simplement à titre universel.

Remarquons enfin que, si le mineur devenu majeur institue un légataire universel, autre que la personne qu'il avait instituée dans sa minorité, son premier legs ne se trouvera pas révoqué, s'il n'est considéré que comme un legs à titre universel et si le testateur n'en a pas manifesté l'intention (1), alors qu'au contraire le second legs révoquerait tacitement le premier si le legs fait en minorité était assimilé à un legs universel (2).

(1) DEFRÉNOIS. Traité formulaire n° 4.503.

(2) DEFRÉNOIS. Traité formulaire n° 4.504.

DEUXIEME PARTIE

CHAPITRE PREMIER

CALCUL DU DISPONIBLE

Le mineur de plus de seize ans, ne pouvant disposer tout au plus que de la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer, va donc, quand il aura fait un testament, laisser à son décès une succession qui se partagera en deux parties pouvant être inégales ; dans l'une, la dévolution sera faite conformément à ses dernières volontés, ce sera la partie disponible, dans l'autre, la dévolution, en l'absence du texte, devrait donc s'effectuer, semble-t-il, suivant le droit commun, ce sera la partie indisponible. Le présent chapitre ne concernera que la partie disponible, l'autre faisant l'objet d'un chapitre ultérieur.

S'il n'existe aucune difficulté particulière quant à la désignation des personnes susceptibles d'appréhender les legs consentis par le mineur de plus de seize ans, et si

nous pouvons sur ce point nous en rapporter au droit commun, beaucoup plus délicate est la question relative au calcul permettant de déterminer l'importance de la partie dont peut disposer le mineur par testament. Nous avons vu précédemment que l'article 904 du Code Civil ne permettait au mineur de plus de seize ans que de tester pour la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer, et que l'on était obligé de tenir compte des articles 918 et suivants du Code Civil, réglant de la portion de biens disponibles par opposition à la réserve, auxquels l'article 904 se réfère sans aucun doute, et qu'en conséquence, si nous devons nous placer à l'époque de la confection du testament pour apprécier la capacité du testateur, ce n'est qu'à l'époque du décès de celui-ci que nous pourrons connaître la portion de biens disponible dont la loi aurait permis à un majeur de disposer.

Nous allons successivement étudier comment il y a lieu d'effectuer le calcul de la partie disponible de la succession du mineur :

I. — Dans les principaux cas simples.

II. — En présence d'héritiers réservataires renonçants.

III. — Enfin dans le cas où le légataire n'est autre que le conjoint du testateur.

I. — En l'absence d'héritiers réservataires, un majeur peut disposer de toute sa succession, un mineur ne pourra donc léguer que la moitié de ses biens, et c'est d'ailleurs là le maximum dont il pourra disposer. Si un majeur ne laisse que des ascendants dans une seule ligne, la réserve étant d'un quart, il ne peut disposer que des trois quarts de surplus, et le mineur de trois huitièmes

seulement ; s'il existe des ascendants dans les deux lignes, la quotité disponible du majeur étant de moitié celle du mineur ne sera donc que d'un quart.

Si le mineur laisse un, deux, trois enfants légitimes et plus — ce qui sera plutôt rare —, il pourra disposer respectivement de la moitié d'une moitié, d'un tiers ou d'un quart, soit d'un quart, d'un sixième ou d'un huitième ; les mêmes proportions sont applicables si le mineur laisse des enfants naturels en présence de collatéraux ordinaires, de même encore en présence d'ascendants, puisque dans ces deux cas la réserve est la même que pour les enfants légitimes (articles 913 et 759 combinés et article 915 du Code Civil).

La question devient plus complexe si le mineur laisse des enfants naturels en présence de collatéraux privilégiés ; un majeur laissant un enfant naturel dans la présente hypothèse ne pourrait disposer des trois quarts de la moitié de sa succession, c'est-à-dire des trois huitièmes, et en conséquence la quotité disponible se trouverait être des cinq huitièmes, pour le mineur, elle sera réduite à cinq seizièmes ; avec deux enfants naturels toujours en présence de collatéraux privilégiés, le mineur ne pourrait disposer que de six vingt-quatrièmes ; avec trois enfants naturels et plus que de sept trente-deuxièmes seulement.

Si le mineur laisse un enfant naturel et un enfant légitime, la quotité disponible sera de cinq vingt-quatrièmes, en effet, un majeur ne pourrait disposer ni de la réserve de l'enfant légitime égale à cinq douzièmes, ni de celle de l'enfant naturel égale à deux douzièmes, d'après le mode de calcul de la jurisprudence employé en pratique, soit pour les deux de sept douzièmes, il ne reste

done que cinq douzièmes de disponible qui se réduiront par suite de la minorité du testateur à la moitié soit cinq vingt-quatrièmes, etc...

II. — Nous avons toujours supposé dans les hypothèses précédentes que les héritiers réservataires du testateur acceptaient sa succession, mais elles peuvent se trouver compliquées du fait de la présence de réservataires renonçants. Comment déterminer dans ce cas la quotité disponible, doit-on tenir compte simplement des héritiers réservataires successibles, ou au contraire, doit-on en déterminer l'étendue d'après le nombre des réservataires acceptants ou renonçants laissés par le défunt ? Nous nous trouvons ici en présence d'une des questions les plus controversées de notre Code Civil et dont l'intérêt est toujours brûlant, chaque adversaire restant sur ses positions. Mais cette controverse intéresse-t-elle l'article 904 ? Cette question à première vue peut paraître surprenante, puisque, dans le paragraphe précédent, pour déterminer, dans les différents cas envisagés, la portion des biens dont pouvait disposer le mineur, nous avons tout d'abord raisonné comme si celui-ci était décédé majeur, une simple division par deux nous donnant la quotité recherchée. Cependant, la question mérite d'être retenue, car l'on a pu soutenir que l'article 904, de par la nature même des dispositions qu'il renferme, était en dehors de la fameuse controverse.

En effet, la Cour de Cassation, dans son arrêt du 23 juin 1926 (1) sur lequel nous aurons encore l'occasion de revenir, confirmant un arrêt de la Cour d'appel de Pa-

(1) D. 27, 1, 65.

S. 26, 1, 285.

ris du 1^{er} mai 1923 (1), fut appelée à trancher la question suivante : un mineur avait par testament légué les trois huitièmes des biens dont la loi lui permet de disposer au profit de l'assistance publique ; le mineur laissait un réservataire, son grand-père, qui renonça à la succession. Le notaire chargé de dresser l'état liquidatif tint compte du réservataire renonçant pour déterminer la partie disponible, d'où protestation de l'Assistance Publique que soutint que, par suite de la renonciation du grand-père, le droit de celui-ci à la réserve était censé n'avoir jamais existé.

La Cour, pour justifier sa décision, invoqua deux raisons, la première, conforme à sa jurisprudence antérieure concernant la fameuse controverse signalée plus haut, ne nous intéresse pas particulièrement pour le moment, la seconde, au contraire, doit retenir notre attention ; la Cour s'exprime ainsi : « Attendu d'ailleurs qu'il s'agit du testament d'un mineur dont la capacité est spécialement limitée par l'article 904 C. Civ. et doit être dans tous les cas observée pour le calcul de la quotité disponible ».

Il semble donc résulter de cet arrêt que l'article 904 réglant une question de capacité se trouve en dehors de la controverse qui nous intéresse ; d'ailleurs, la doctrine a parfois soutenu la même thèse, Demolombe, en particulier s'exprime ainsi sur la question : « Dans l'article 904 il s'agit de capacité personnelle et d'apprécier si la volonté créatrice du testament a existé légalement à l'époque même de sa confection. Or, c'est eu égard à la por-

(1) D. 24, 2, 76.
S. 23, 2, 71.

tion de biens dont le mineur aurait pu disposer s'il eut été majeur que la loi règle sa capacité personnelle ; et elle la règle d'une manière absolue d'après cette base indépendante de la qualité des héritiers qui viennent à sa succession » (1). Cette opinion est d'autant plus intéressante que le savant professeur exprime un point de vue différent de la jurisprudence sur la fameuse controverse du calcul de la quotité disponible, et qu'en conséquence on ne peut insinuer que l'opinion qu'il exprime sur l'article 904, se trouve influencée par celle qu'il adopte sur le calcul de la quotité disponible en présence de réservataires renonçants.

M. Trasbot, commentant l'arrêt de la Cour de Cassation du 23 juin 1926, dont il approuve la jurisprudence concernant l'article 904, s'exprime ainsi : « De ce texte (article 904) on en déduit que la question de disponibilité retentit sur la question de capacité puisque la capacité se mesure sur la disponibilité ; si à la rigueur l'attribution de la réserve aux légataires ou aux héritiers non réservataires peut donner lieu à la discussion, il n'en est pas de même de la capacité du mineur qui, dans toutes les hypothèses, doit rester invariable » (2).

Précisons donc ce point de vue qui considère que l'article 904, de par la nature même des dispositions qu'il renferme, est en dehors de la controverse concernant le calcul de la quotité disponible en présence d'héritiers réservataires renonçants. Le raisonnement paraît être le suivant (3). La capacité du testateur ne peut s'apprécier qu'au moment de la confection du testament, c'est donc

(1) DEMOLOMBE. T. XVIII, n° 426.

Dans le même sens AUBRY et RAU. T. XI, § 688, p. 122.

(2) Revue critique 1929, p. 456.

(3) RADOUANT. D. 27, 1, 65 en note.

à ce moment et non au décès que l'on fera le calcul prévu par la loi et que l'étendue de la portion disponible sera fixée une fois pour toutes, il n'y a pas lieu de tenir compte des héritiers renonçants puisque, la succession n'étant pas encore ouverte, aucun héritier n'a à manifester son intention sur ce point, et même la loi le leur interdit. Ce raisonnement, toutefois, est plein de dangers et ne peut que soulever des difficultés sans nombre. Tout d'abord, supposons qu'un réservataire prédécède, faudra-t-il tout de même en tenir compte ? Mais, hypothèse inverse et plus délicate encore, si au décès, il existe plus de réservataires qu'au moment de la confection du testament, par suite de la naissance d'un enfant par exemple, ce réservataire ne pourra être compté pour le calcul du disponible, et, en particulier, si le testateur n'avait aucun héritier réservataire lors de la confection de son testament et qu'il laisse deux enfants à son décès, ceux-ci ne pourront invoquer le bénéfice de la réserve pour faire restreindre les libéralités consenties par leur père ; ils ne pourront en tout état de cause qu'appréhender la moitié de la succession alors que la réserve étant d'un tiers pour chacun, ils auraient pu à eux deux en recueillir, par suite de la minorité du testateur, les cinq sixièmes.

Ce raisonnement, gros de conséquences, ne peut donc être retenu, d'ailleurs, est-ce bien celui de la Cour de Cassation ? Le laconisme de son arrêt ne nous permet pas de l'affirmer, en tous cas ce n'est certainement pas celui de Demolombe qui considère que l'on doit tenir compte des héritiers laissés par le de cujus à son décès : « La fixation, dit-il, de cette moitié des biens dont le mineur aura pu disposer à l'époque de la confection de son

testament, ne pourra se faire qu'à l'époque de son décès et elle devra se faire 1° suivant la loi alors existante, 2° eu égard à la qualité des héritiers qu'il aura laissés à cette époque » (1). Le raisonnement serait donc tout autre, il semble que, pour Demolombe, l'article 904 édictant une règle de capacité, on doive simplement pour cette raison se placer à l'instant même du décès sans tenir aucun compte de tous événements ultérieurs; mais pourquoi cette conséquence ? il n'est nullement porté atteinte à la règle de capacité de l'article 904 si pour le calcul du disponible on applique le droit commun, rien dans cet article ne peut justifier ce calcul abstrait qui ne tient pas compte des réalités de la succession. La capacité du mineur de plus de seize ans est basée sur celle qu'il aurait eue s'il eut été majeur dans les mêmes circonstances, et c'est bien là le désir des rédacteurs du Code Civil; il faut donc déterminer la quotité disponible exactement dans les mêmes conditions que celles du droit commun, l'article 904 ne se trouve pas soumis à une règle particulière (2). Remarquons d'ailleurs que le raisonnement de Demolombe, de même que celui qui le précédait, peut présenter de sérieux inconvénients, supposons qu'à son décès, le testateur laisse un enfant simplement conçu, il aura droit à une réserve et la quotité disponible sera fixée une fois pour toutes dès l'instant du décès ; mais, si l'enfant n'arrive pas à terme ou ne naît pas viable, faudra-t-il toujours en tenir compte ? En résumé, nous devons admettre que le calcul du disponible doit s'effectuer d'après le droit commun.

(1) DEMOLOMBE. T. XVIII, n° 428.

(2) BAUDRY-LACANTINERIE. D. T. I, n° 284.

Mais alors la fameuse controverse, que nous avons précédemment signalée, va donc nous intéresser au premier chef, et trouver ici sa place.

Si nous laissons de côté une opinion autrefois soutenue par Delvincourt (1) et Demante (2), qui est actuellement abandonnée et ne présente plus qu'un intérêt historique, selon laquelle l'héritier renonçant n'entraîne pas en ligne de compte s'il était bénéficiaire de libéralités en avancement d'hoirie émanant du de cujus, alors que, dans le cas contraire, il devait toujours être compté pour le calcul de la quotité disponible ; deux thèses opposées s'affrontent encore, et nous pouvons dire que l'arrêt de la Cour de Cassation de 1926, par suite des conséquences qui en découlent, a fait renaître la discussion avec plus d'âpreté que jamais et qu'une intervention législative a paru à quelques-uns nécessaire (3).

Dans une première théorie, qui est celle de la jurisprudence et d'une partie de la doctrine, on admet que l'héritier renonçant doit être compté pour le calcul de la portion disponible, alors que dans la seconde, il ne devrait jamais entrer en ligne de compte. Divers arguments ont été invoqués à l'appui de chacune des thèses en présence et souvent les mêmes textes et les mêmes articles du Code ont été interprétés dans les deux sens ;

(1) DELVINCOURT. T. II, p. 62, note 1.

(2) DEMANTE. T. IV, n° 45 bis, notes 1 et 3.

(3) Proposition de loi de M. PROUST, Journal Officiel, Documents parlementaires, Chambre, session ordinaire 1927, annexe 4010, p. 249. V. et rapport de M. PROUST, annexe 4628, p. 919.

Société d'Etudes Législatives. Rapport de M. JULIOT DE LA MORANDIÈRE, 23 novembre 1928. Voir le rapport au Bulletin de la Société d'Etudes Législatives 1928, p. 87 et suivantes et p. 272 et suivantes.

voyons tout d'abord comment la jurisprudence justifie son point de vue, le raisonnement est le suivant :

a) L'article 913 du Code Civil fait varier l'importance de la quotité disponible suivant le nombre d'enfants que le de cujus laisse à son décès, cet article, dit-on, ne spécifie pas que les enfants doivent être successibles du défunt, cette qualité ne découle nullement du sens grammatical du mot *laisse* (1) : laisser des enfants veut dire simplement qu'on s'en sépare et rien de plus. En conséquence, on ajouterait quelque chose au texte de la loi en acceptant une autre définition ; n'est-il pas préférable pour éviter tout arbitraire de suivre les textes de très près ? Le même raisonnement s'applique aux articles 914 et 915 où le législateur se sert également du verbe laisser sans autre précision.

b) D'ailleurs, le caractère collectif de la réserve ne peut que confirmer ce point de vue, certes le législateur ne nous a pas défini la quotité disponible ni la réserve, mais le procédé de calcul qu'il emploie exprime peut-être encore plus nettement sa pensée : en effet, les rédacteurs du Code se sont uniquement préoccupés de déterminer la portion disponible dans les différentes hypothèses envisagées, et nullement de la dévolution de la portion indisponible, c'est donc que pour eux, la réserve

(1) DURANTON. T. VIII, n° 299.
AUBRY et RAU. T. XI, § 681, p. 23, note 5.
Cass. 18 février 1818, S. 18, 1, 98.
Cass. 13 août 1866, S. 66, 1, 383
Paris 18 août 1866, S. 66, 2, 298.
Grenoble 16 avril 1866, S. 66, 2, 221.
Paris 18 février 1886, S. 88, 2, 225.
Cass. 10 juin 1902, S. 1904, 1, 121.
Cass. 23 juin 1926, S. 1926, 1, 285.

était attribuée en bloc à ceux qui étaient appelés à en bénéficier (1), « la réserve est une masse qui passe en gros et indivise aux réservataires », écrit Troplong (2). Remarquons encore que le mode normal de dévolution des biens du de cujus est la succession ab intestat et que la succession testamentaire n'est qu'un procédé exceptionnel, le législateur est donc logique avec lui-même en restreignant la disponibilité du défunt, afin qu'au moins une partie de ses biens soit dévolue suivant les règles de la succession ab intestat, la réserve n'est autre que cette seconde partie ; il y a donc deux parts à distinguer dès l'instant du décès, l'une dont pouvait disposer le de cujus, l'autre qui constitue la dévolution ab intestat revenant en bloc et invariablement aux héritiers du sang.

c) La portion indisponible n'étant que la succession ab intestat elle-même, l'article 786 du Code Civil doit donc s'appliquer, et refuser aux cohéritiers du réservataire renonçant d'appréhender la part de ce dernier, serait contraire aux règles de l'accroissement fait en faveur des cohéritiers et non des légataires (3).

d) L'article 920 du Code Civil est encore invoqué à l'appui de la thèse que nous sommes en train d'exposer, cet article ainsi libellé : « Les dispositions soit entre vifs, soit à cause de mort, qui excéderont la quotité disponible, seront réductibles à cette quotité lors de l'ouverture de la

(1) TOULLIER. T. III, n° 109.

GRENIER. T. II, p. 267.

DURANTON. T. VIII, n° 299, et tous les arrêts précités page 50, note 1.

(2) TROPLONG. D. T. II, n° 784.

(3) Pau 21 décembre 1865, S. 66, 2, 220.

succession », c'est donc au moment même du décès du de cujus que l'on doit se placer, c'est-à-dire à une époque où aucune renonciation n'a pu être faite et où l'on doit en conséquence tenir compte de tous les héritiers réservataires existants.

e) D'autre part, si le calcul de la quotité disponible ne s'établissait que d'après le nombre des héritiers réservataires acceptant la succession du de cujus, celle-là serait susceptible de variations imprévues par le testateur. Certes, la quotité disponible varie suivant le nombre d'enfants laissés par le défunt à son décès, mais il peut cependant se faire une idée à un moment déterminé, d'après le nombre de ses enfants, de la part dont il peut disposer ; peut-être que, s'il avait pu prévoir que, par suite d'une renonciation, une modification se produirait dans l'importance de la portion disponible, il aurait modifié ses propres dispositions testamentaires ? Supposons, par exemple, un père décédé laissant trois enfants ; le défunt institue un légataire universel qui sera donc appelé à appréhender la quotité disponible égale à un quart des biens composant sa succession ; admettons que deux enfants renoncent ; la quotité disponible s'élèverait à la moitié si le calcul ne tenait pas compte des renonçants, mais alors n'est-ce pas contraire aux volontés du défunt qui était fondé à établir ses calculs sur la base d'un quart et non de la moitié ; peut-être n'avait-il pas l'intention de donner une partie de sa succession aussi importante à un étranger ? Dans son arrêt du 20 novembre 1865 (1) la Cour de Dijon s'exprime ainsi : « Que cet ascendant n'a pu ni dû prévoir les renoncia-

(1) S. 66, 2, 222.

tions qui pourraient être faites à sa succession et qu'ainsi ces renonciations impossibles avant sa mort n'ont exercé aucune influence sur ses dispositions » (1).

f) Enfin, la jurisprudence laisse parfois percer dans ses arrêts une raison qui n'est certes pas juridique mais qui cependant semble avoir influé sur ses décisions ; le renonçant est très souvent un héritier du testateur, un enfant par exemple, gratifié par ce dernier en avance-ment d'hoirie, et qui préfère conserver, parce qu'il y trouve son avantage, la libéralité qui lui a été consentie ; c'est donc un renonçant peu intéressant, nous dit l'arrêt de la Cour de Pau du 21 décembre 1865 (2), qui déjoue les calculs de ses parents qui pensaient certainement que les effets du rapport rétabliraient à leur mort l'égalité complète entre leurs enfants.

Tous ces arguments, qui ont paru convaincants à la jurisprudence, à l'exception de quelques arrêts dissidents que nous aurons l'occasion de citer ultérieurement, et à une partie de la doctrine ancienne dont nous avons indiqué les principaux représentants, sont actuellement jugés insuffisants par la majorité des auteurs qui prétendent qu'il existe plusieurs bonnes raisons pour décider qu'il ne faut pas tenir compte des renonçants.

a) Tout d'abord, nous avons l'article 785 du Code Civil ainsi libellé « l'héritier qui renonce est censé n'avoir jamais été héritier ». En conséquence, le réservataire re-

-
- (1) Dans le même sens :
Pau 21 décembre 1865.
Paris 18 août 1866.
Cass. 10 novembre 1880.
Paris 18 février 1886.
Cass. 10 juin 1902. Tous précités.
- (2) S. 66, 2, 220.

nonçant est censé n'avoir jamais eu aucun droit à une réserve quelconque, puisqu'il est unanimement admis actuellement en doctrine et en jurisprudence que le réservataire, pour invoquer cette qualité, doit être avant tout un héritier. Ce serait donc contradictoire de le compter pour restreindre la quotité disponible et de l'éliminer ensuite lors du partage de la réserve (1). Il est vrai qu'Aubry et Rau ont essayé de réfuter cet argument en invoquant le caractère fictif de la rétroactivité de l'article 785 qui ne peut aller contre la réalité des faits, le réservataire renonçant a en effet, dès le jour du décès et avant toute renonciation, été saisi de l'hérité (2) en vertu de l'article 724 du Code Civil, et il y a là un fait qui ne peut disparaître devant la fiction de l'article 785. Mais un semblable raisonnement, si on l'admettait, porterait un coup mortel à toute la théorie de la rétroactivité, l'article 785 édicte une fiction légale dont il faut tenir compte (3).

b) L'article 922 du Code Civil sert aussi d'argument aux auteurs partisans de ne point tenir compte des héritiers réservataires renonçants pour le calcul de la portion disponible, cet article nous indique que ce calcul se fait « eu égard à la qualité *des héritiers* qu'il (le défunt) laisse ». Notons que cet argument a été contesté par la jurisprudence ; la Cour de Pau, dans son arrêt du 21

(1) DEMOLOMBE. T. XIX, n° 99.

PLANIOL. T. III, n° 3061.

MARCADÉ. T. III, Art. 914, IV, p. 466.

Rennes 10 août 1863, S. 63, 2, 209.

Tribunal Seine 4 mai 1865, S. 66, 2, 298.

Pau 26 mai 1865, S. 66, 2, 220.

(2) AUBRY et RAU. T. XI, § 681, p. 23, note 5.

Cass. 13 août 1866, précité.

(3) Montpellier 23 mai 1866, S. 67, 2, 235.

décembre 1865 (1) oppose les deux objections suivantes : tout d'abord l'article 922 ne concerne que l'action en réduction et non la fixation de la quotité disponible, qui est déterminée dans la section précédant celle renfermant l'article 922 ; cette critique n'est pas à retenir, car si dans l'article 922, et bien qu'il se trouve dans un chapitre ultérieur, le législateur nous parle de la portion disponible, c'est évidemment de celle prévue dans les articles 913 et suivants du Code Civil. Plus sérieuse est la seconde objection que nous trouvons dans le même arrêt, le mot *héritier* dans l'article 922, dit la Cour de Pau, n'indique nullement que l'on se trouve en présence d'un successible, ce peut être un héritier renonçant aussi bien qu'un héritier acceptant, voir en ce sens les termes de l'article 787 du Code Civil.

c) On peut encore invoquer à l'appui de la thèse que nous sommes en train d'exposer, la deuxième partie du dernier alinéa de l'article 913, autrefois l'article 914, ainsi libellé : « Sont compris dans le présent article sous le nom d'enfants, les descendants en quelque degré que ce soit. Néanmoins, ils ne sont comptés que pour l'enfant qu'ils représentent dans la succession du disposant » (2). Deux arguments ont été tirés de ce texte, tout d'abord on a pu faire remarquer que les rédacteurs du Code Civil ne se préoccupaient que des personnes venant à « *la succession du disposant* ». D'autre part l'article 913 eut été inu-

(1) S. 66, 2, 220.

(2) Notons qu'il est unanimement admis que le mot *représentent* n'est pas pris ici dans son sens strictement juridique, admettons donc cette interprétation.

PLANIOL. T. III, n° 3062.

Rouen 12 février 1887, D. 89, 2, 181.

tile, dit-on, si l'on eut dû compter les renonçants (1), attendu que seuls les enfants du premier degré auraient dû servir au calcul du disponible, au contraire, cet article présente un intérêt évident au cas où les descendants, autres que les enfants du premier degré, viennent de leur chef, car on aurait pu établir les calculs d'après leur nombre; mais cette hypothèse ne se produit qu'après la renonciation de tous les héritiers du premier degré, donc l'ancien article 914 a été spécialement écrit pour le cas de la renonciation, et il rétablit en matière de réserve ce que l'on a appelé la représentation à partager, supprimée pour les successions ordinaires par l'article 787 du Code Civil in fine. Toutefois, une objection peut se présenter à l'esprit, peut-on affirmer que le législateur a dans cet article 913 (dernier alinéa) prévu l'hypothèse de la renonciation ? car il existe un autre cas où les descendants autres que ceux du premier degré peuvent venir de leur chef, en dehors de toute renonciation de la part des héritiers mieux placés ; par exemple lorsque le de cujus ne laisse qu'un seul enfant ayant lui-même plusieurs descendants, si l'enfant est prédécédé, ses descendants viennent à la succession de leur grand-père de leur chef, car il est inutile d'invoquer ici la représentation à succéder.

Les auteurs réfutent enfin les divers arguments invoqués par la jurisprudence à l'appui de sa thèse. Ils contestent tout d'abord son interprétation de l'article 913 du Code Civil ; le mot *laisse*, nous dit la majorité de la doctrine actuelle, n'est pas employé dans son sens gram-

(1) MALLET. Thèse 1931, page 318, n° 255.

matical, il est au contraire pris dans son sens juridique et doit être considéré comme synonyme de *laisse en qualité d'héritier* ; c'est en effet dans ce sens qu'il se rencontre dans les articles 746, 748, 749, 758, 760, 767 etc... il serait donc bien étonnant que le législateur l'ait subitement modifié dans l'article 913 (1). Duvergier, toutefois, raisonne d'un façon légèrement différente, il considère que dans l'article 913, le législateur a tout simplement prévu le cas général, celui où l'enfant accepte la succession de ses parents, c'est-à-dire le cas où il est successeur, c'est pourquoi le législateur n'a pas cru devoir préciser outre mesure sa pensée (2).

L'argument tiré de l'article 920 ne paraît pas plus convaincant aux auteurs partisans de ne pas tenir compte du réservataire renonçant pour le calcul de la quotité disponible, car, disent-ils, cet article ne nous indique simplement que le moment où l'on doit se placer pour en opérer la réduction et non pour en déterminer l'étendue.

C'est, disent actuellement les auteurs, dans l'esprit de la loi qu'il faut rechercher la véritable interprétation de l'article 913 du Code Civil ; le législateur, en faisant varier l'importance de la quotité disponible d'après le nombre d'enfants survivant au défunt, nous indique donc que ce nombre l'intéresse particulièrement ; d'autre part, les rédacteurs du Code Civil ont cherché à constituer des parts égales entre les réservataires et le bénéficiaire de la quotité disponible, tout au moins jusqu'à concurren-

(1) MARCADÉ. T. III, Art. 914, p. 472.

LAURENT. T. XII, n° 21.

PLANIOL. T. III, n° 3061.

Dans le même sens, Pau 26 mai 1865, S. 66, 2, 220.

(2) DUVERGER SUR TOULLIER. T. III, n° 109, note 2.

ce de trois enfants, puisqu'ensuite le disponible reste invariablement fixé au quart, par exemple en présence d'un enfant la réserve et la quotité disponible sont chacune de moitié, en présence de deux enfants la réserve est d'un tiers pour chaque enfant et la quotité disponible d'un tiers également. « Ne serait-ce pas méconnaître la pensée et le but de la disposition, nous disait déjà Marcadé, que de la (la réserve) calculer pour trois quand elle doit être prise par deux » (1).

D'autre part, dit-on, on ne peut reconnaître à l'argument tiré de l'article 786, la valeur que la jurisprudence lui accorde ; cet article ne s'applique qu'aux successions normales et nullement à cette succession spéciale qu'est la succession réservée. Il n'est pas question de contester ici son caractère de succession *ab intestat*, mais il n'en est pas moins vrai qu'elle se trouve soumise à certaines règles particulières qui ne permettent pas de l'assimiler entièrement à une succession ordinaire ; citons par exemple cette différence essentielle que la réserve varie suivant le nombre des enfants alors que dans les successions normales le quantum est invariable. L'article 786, qui a pour but d'indiquer à qui reviendra une portion vacante d'une succession dont le quantum est invariable, n'a pas à s'appliquer en matière de réserve puisque justement celle-ci varie suivant le nombre des enfants

(1) MARCADÉ. T. III, Art. 914, p. 472.

Dans le même sens, LAURENT, T. XII, n° 21 ; DUVERGIER-SUR-TOULLIER, T. III, n° 109, note 2.

laissés par le défunt, et qu'en conséquence, il ne doit pas exister de portion vacante (1).

Enfin, il est difficile de suivre la jurisprudence quand elle considère que ne pas tenir compte du renonçant serait contraire aux volontés du disposant, voir même à sa capacité. L'argument, se rattachant aux intentions du de cujus, peut se retourner très aisément contre ceux qui l'invoquent, car rien ne nous dit que le défunt qui a légué la quotité disponible, n'avait pas l'intention de disposer de tout ce que la loi ne lui interdisait pas, et qu'en conséquence, une augmentation de la portion disponible, par suite d'une renonciation, eut été pour lui déplaire (2). Quant à l'objection relative à la capacité, elle ne peut davantage être retenue, car, ainsi que nous l'avons déjà démontré ultérieurement (3), la loi ne nous oblige nullement à effectuer un calcul abstrait sans tenir compte des réalités de la succession.

Les adversaires en présence n'ont pas hésité à sortir du domaine de la doctrine pure pour montrer tous les inconvénients découlant des conséquences du système qu'ils combattent. Les partisans de la thèse jurisprudentielle font remarquer que, si le calcul ne s'établissait pas en tout état de cause sur le nombre et la qualité des héritiers acceptants ou renonçants laissés par le défunt, la liquidation définitive des successions pourrait être in-

(1) LAURENT. T. XII, n° 21.

DUVERGIER SUR TOULLIER. T. III, n° 109, note 2.

DEMOLOMBE. T. XIX, n° 99.

LAGRANGE. Revue du droit français et étranger, T. I, p. 128.

(2) DE LA MORANDIÈRE. Rapport à la Société d'Etudes Législatives. Bulletin 1928, p. 90.

(3) Pages 47 et 48.

définiment retardée, puisque le calcul de la quotité disponible devrait être refait à chaque renonciation, et cela d'autant plus que l'héritier a trente ans pour prendre parti d'après l'article 789 du Code Civil. Notons, toutefois, que l'inconvénient n'est pas considérable car le bénéficiaire d'une libéralité susceptible d'être réduite, d'après les calculs basés sur tous les héritiers acceptants ou renonçants laissés par le défunt, ne peut qu'avoir une agréable surprise si une renonciation lui permet de conserver la libéralité qui lui a été consentie. Même en appliquant le système de la jurisprudence, le donataire peut rester dans le doute si, ayant reçu un don susceptible d'être réduit, les héritiers réservataires n'exercent pas immédiatement leur action en réduction, prescriptible par trente ans seulement.

Inversement, les auteurs critiquant le système de la jurisprudence en relèvent aussi, et parfois à l'aide de calculs plus ou moins abstraits, les inconvénients pratiques. C'est ainsi que nous trouvons entre autres l'exemple suivant en note sous l'arrêt de Paris du 18 février 1886 (1) : Un père décède laissant trois enfants, deux d'entre eux ont été dotés par lui en avancement d'hoirie successivement et respectivement de 66.000 et 50.000 francs, l'actif au décès est nul et les deux enfants dotés renoncent à la succession, le calcul s'établirait donc ainsi d'après la jurisprudence : actif 116.000, réserve calculée comme pour trois enfants 87.000, les libéralités seraient donc réduites, celui qui a reçu 50.000 ne conserverait rien et l'autre ne garderait que 29.000 seulement, alors que le seul héritier acceptant aurait les 87.000 de

(1) S. 88, 2, 225.

réserve. Est-ce là, dit-on, l'égalité que désirait le défunt ? On peut aisément répondre que, pour éviter ce résultat, on conseillerait probablement en pratique aux héritiers dotés d'accepter la succession.

Mais une critique plus sérieuse a été formulée par la doctrine actuelle : doit-on admettre, dit-elle, avec le système de la jurisprudence, que la réserve subsisterait en l'absence de tous les réservataires ? Soit un de *cujus* laissant un seul réservataire, un ascendant par exemple, la réserve est donc d'un quart des biens composant sa succession et la quotité disponible des trois quarts de surplus ; si l'ascendant renonce, devrait-on faire profiter les collatéraux, en supposant qu'il en existe, de ce quart réservé ? Mais alors la réserve va profiter à des héritiers que la loi n'a pas désignés comme réservataires. Cette conséquence, a-t-on dit, ne prouve-t-elle pas l'erreur commise à la base ? Les auteurs soutenant la thèse de la jurisprudence n'ont pas osé aller jusque là, Troplong s'en tire en disant que la réserve est personnelle aux réservataires et incommunicable (1), Duranton qu'il faut qu'il y ait au moins un héritier réservataire acceptant la succession (2). Cependant, la Cour de Cassation n'a pas eu les mêmes scrupules que les auteurs précités, et poussant à fond la logique de son système, elle décide, dans son fameux arrêt du 23 juin 1926 (3) que la réserve peut profiter à d'autres qu'aux réservataires. Cette conséquence ne condamne-t-elle pas toute la thèse, d'autant plus que l'article 921 n'accorde l'ac-

(1) TROPLONG. T. II, n° 809.

(2) DURANTON. T. VIII, n° 299.

(3) D. 27, 1, 65.

S. 26, 1, 285.

tion en réduction qu'aux réservataires et que par suite les collatéraux, qui d'après la jurisprudence pourraient éventuellement bénéficier de la réserve, n'ont aucun moyen de s'en saisir si les biens composant la succession sont insuffisants. Toutes ces incohérences constituent évidemment autant de critiques sérieuses à la thèse de la jurisprudence. Toutefois, cet arrêt a-t-il toute la portée que l'on veut bien lui accorder, l'incapacité résultant de l'article 904 n'est-elle pas le principal argument qui a décidé la Cour de Cassation à prendre cette décision ? (1).

Tous ces arguments contradictoires rendent délicate la recherche de l'exacte solution et malheureusement les rédacteurs du Code Civil dans leurs discussions préliminaires ne peuvent nous éclairer davantage.

La réserve peut en effet trouver sa justification dans deux idées différentes : la première, qui est celle de la réserve coutumière, a sa source dans la copropriété familiale qui créerait ainsi une véritable indisponibilité de certains biens ; la seconde, qui est celle de la légitime romaine, trouve sa base dans la protection de quelques proches parents. Mais quelle est la conception des rédacteurs du Code Civil ? Les auteurs sont en complet désaccord sur ce point, pour les uns, c'est encore la notion de réserve qui prédomine (2), pour les autres, c'est plutôt celle de légitime (3).

Cependant, il semblerait que la loi du 25 Mars 1896, incorporée dans divers articles du Code Civil, puisse

(1) Voir TRASBOT. *Revue critique* 1929, p. 456.

(2) COLIN et CAPITANT. T. III, n° 933.

(3) LABBÉ. Calcul de la réserve. *Rev. prat.* 1858, T. V, p. 319-327.

utilement nous orienter dans ce conflit et jouer, sur la question qui nous intéresse, le rôle de loi interprétative. La première phrase du second alinéa de l'article 913 est en effet ainsi libellée : « L'enfant naturel légalement reconnu a droit à une réserve ». Cette déclaration semble donc nous indiquer que ce qui intéresse davantage le législateur n'est pas tant la portion disponible, que la partie des biens individuellement attribuée à un individu déterminé du fait de sa qualité d'enfant naturel ; en un mot, il semblerait que la principale préoccupation du législateur soit la protection du réservataire et qu'en conséquence il n'y ait pas lieu de maintenir cette réserve si l'intéressé la refuse ? Mais c'est encore la même loi que nous retrouvons sous les articles 914 et 915 et où le législateur se contente de déterminer comme les rédacteurs du Code Civil, la portion disponible sans plus se préoccuper de l'attribution de la réserve. Le doute paraît donc subsister. Il est bon cependant de noter que l'évolution des idées vers une réserve personnelle aux réservataires appelés à en bénéficier, a déjà obtenu gain de cause dans bien des codes étrangers de dates récentes (1).

En résumé, quelle que soit la solution adoptée, il faut en tenir compte dans le calcul de la portion disponible de l'article 904, ainsi que nous l'avons démontré ultérieurement ; si nous adoptons la thèse de la jurisprudence, il nous faudrait déterminer cette quotité disponible d'après le nombre des héritiers acceptants ou renonçants, alors qu'avec la solution doctrinale, le calcul

(1) Code Civil Allemand. Art. 2303 et suivants.

ne devrait être établi que d'après le nombre des héritiers acceptants (1).

Notons enfin que le mineur de plus de seize ans ne pouvant disposer qu'à titre universel, nous ne nous trouverons donc jamais en présence de cette situation délicate où les ascendants ordinaires, primés par les collatéraux privilégiés, collatéraux primés eux-mêmes par un légataire universel, ne peuvent bénéficier de leur réserve si les collatéraux ne renoncent à la succession, puisque ceux-ci ne peuvent jamais être éliminés complètement.

Nous devrions étudier maintenant le cas où le mineur de plus de seize ans a institué un héritier réservataire, légataire de tous les biens dont la loi lui permet de disposer. Mais si cette hypothèse, ayant une certaine affinité avec la précédente, devrait trouver ici sa place, il faut toutefois reconnaître que, pour posséder en mains toutes les données du problème, il est bon de connaître comment se trouvent dévolus les biens indisponibles, ce que nous n'avons pas encore étudié ; en conséquence, nous nous contenterons donc de mentionner simplement ici, pour ordre, l'hypothèse sus-indiquée, dont la solution fera l'objet d'une discussion ultérieure.

III. — Il nous reste enfin à étudier, dans ce chapitre, le cas où le défunt, mineur de plus de seize ans, a testé en faveur de son conjoint, le problème se pose de la manière suivante : Doit-on combiner l'article 904 et l'article 1094, c'est-à-dire ne permettre au conjoint mi-

(1) Remarquons que l'opinion dominante assimile le cas d'indignité au cas de renonciation : PLANIOL, T. III, n° 3061 : Douai 25 juin 1891, S. 92, 2, 257.

neur que de disposer de la moitié de la quotité disponible entre époux prévue par l'article 1094, ou, au contraire, ne doit-on tenir compte que de celui-ci, sans faire aucune distinction suivant que le conjoint se trouve en état de majorité ou de minorité ?

Une première théorie, qui a rallié quelques auteurs (1), considère que l'article 904 n'a plus son application dans le cas particulier de libéralités consenties par un époux mineur de plus de seize ans au profit de son conjoint, et qu'il lui est possible de tester comme un majeur, en vertu de l'article 1094. Les principaux arguments invoqués sont les suivants :

Tout d'abord, fait-on remarquer, l'article 903, qui pose une règle générale, fait une exception relativement à ce qui est réglé au chapitre neuf, par conséquent, c'est conforme aux volontés mêmes du testateur d'appliquer l'article 1094 qui se trouve justement dans le chapitre auquel il est renvoyé. Certes, les auteurs raisonnent sur l'article 903, mais il est de toute évidence que si l'article 903 ne trouvait plus son application, l'article 904, à plus forte raison, devrait être éliminé, car pourrait-on admettre que le mineur de moins de seize ans ait une complète liberté de tester au profit de son conjoint dans les termes de l'article 1094, et qu'après seize ans, il retombe dans une nouvelle incapacité ? Mais cet argument n'est pas le seul.

L'article 1094 ne fait aucune distinction entre le mineur et le majeur, il ne nous entretient que de l'époux

(1) SAINTESPÈS-LESCOT. T. I, n° 173.
DELVINCOURT. T. II, p. 197, note 9.
VAZEILLE. Art. 904, note 2.

sans aucune précision, pourquoi, en conséquence, veut-on ne voir dans cet article que le cas de l'époux majeur, d'autant plus que, si nous mettons à part l'article 1095, spécial à l'époux mineur et sur lequel nous reviendrons ultérieurement, on admet sans difficulté que les autres articles du même chapitre neuf s'appliquent aux deux catégories d'époux sans distinction aucune.

Les rédacteurs du Code Civil ont d'ailleurs encouragé le mariage en créant, à son profit, toute une législation de faveur, n'est-ce pas ici l'application de cette tendance, fait-on remarquer ; et d'ailleurs, quel danger court le testateur puisque le testament est un acte essentiellement révocable ?

Ces arguments ont paru insuffisants à la majorité de la doctrine et à la jurisprudence, qui soutiennent, peut-être avec plus de justes raisons, la thèse opposée : L'article 903, dit-on, ne renvoie pas indistinctement à tous les articles du chapitre neuf, mais seulement à l'article 1095. « Une exception, en effet, se rapporte et correspond nécessairement à la même hypothèse, qui fait l'objet de la règle à laquelle elle déroge » (1).

Or, dans l'article 903, il s'agit d'un mineur qui veut disposer, donc il faut rapporter cette exception à l'hypothèse d'un mineur qui veut disposer et seul l'article 1095 s'occupe du mineur. Si, de cette observation, il en résulte que l'article 1094 n'élimine pas l'article 903, à plus forte raison ne peut-il faire disparaître les dispositions de l'article 904, qui ne fait aucun renvoi au chapitre neuf.

(1) DEMOLOMBE. T. XVIII, n° 417.

Dans le même sens : Paris 11 décembre 1812, S. 1813, 2, 52 ; Limoges 15 janvier 1822, S. 1822, 2, 196.

On a soutenu, dans la thèse précédemment exposée, que l'article 1094 ne faisait aucune distinction entre le majeur et le mineur, mais le raisonnement n'est-il pas tout autre ? Les deux articles 1094 et 1095 ne doivent-ils pas se combiner entre eux, de telle sorte que, si le législateur ne nous parle que du mineur dans l'article 1095, n'est-ce pas parce qu'il ne vise que l'époux majeur dans l'article 1094, et, en conséquence, cet article, ne s'occupant que de l'époux majeur, ne contrarie nullement les dispositions de l'article 904 du Code Civil (1).

Laurent nous présente en outre un argument décisif ; dans les articles 903 et 904, le législateur, ainsi que nous l'avons déjà étudié, pose une règle de capacité, tandis que dans l'article 1094 il s'agit simplement d'une question de quotité disponible. L'illustre civiliste, répondant aux objections contraires à son point de vue, s'exprime ainsi : « On objecte l'article 1094 qui augmente le disponible ordinaire quand c'est l'époux qui donne à son conjoint pendant le mariage. Mais l'article 1094 ne règle pas une question de capacité, il règle une question de disponibilité ; tandis que dans l'espèce il s'agit de savoir de quoi le mineur est capable de disposer ; or la capacité du mineur est régie par les articles 903 et 904 combinés avec l'article 1095. Pour les donations par contrat de mariage, il est assimilé au majeur, pour les testaments il ne jouit que d'une demi-capacité sans distinction aucune » (2).

D'autres arguments ont encore été invoqués et, en particulier, Duranton fait remarquer qu'il n'y a point

(1) DURANTON. T. VIII, n° 187, dans le même sens, Limoges arrêt précité.

(2) LAURENT. T. XI, n° 144.

de motifs à appliquer l'article 1094 car, dit-il « si l'époux mineur ne peut donner à un ascendant ou à un enfant que la moitié de ce dont le majeur pourrait disposer en pareil cas, pourquoi pourrait-il disposer de cette quotité en faveur de son conjoint ? son discernement n'est pas plus complet dans un cas que dans l'autre » (1). Notons ici que si nous admettons la thèse d'une incapacité purement arbitraire, qui est celle que nous avons soutenue ultérieurement, et non la thèse d'une incapacité résultant d'un insuffisant développement des facultés mentales, ce raisonnement perdrait toute sa valeur.

En présence de ces raisons, on a cherché par ailleurs s'il ne serait pas possible d'augmenter la capacité de l'époux mineur testant en faveur de son conjoint, et l'on s'est appuyé sur l'article 1095, qui ainsi que tout le monde l'admet règle une question de capacité. Cet article, dit-on, permet au mineur de disposer par contrat de mariage comme pourrait le faire un majeur, et en particulier, il peut faire des donations de biens à venir, n'est-ce pas une institution présentant de sérieuses analogies avec le testament, ne peut-on en déduire que cet acte lui serait permis dans les mêmes conditions qu'au majeur ? Il est facile de répondre encore à ce raisonnement invoqué par les plaideurs de bien des procès ; tout d'abord, l'article 1095 est une exception qui comme toute exception est d'interprétation rigoureuse, et enfin bien des différences existent entre la donation de biens à venir et le testament, ne fut-ce que celle-ci : la donation

(1) DURANTON. T. VIII, n° 187.

est un contrat qui nécessite l'accord de deux volontés, alors que le testament est un acte unilatéral (1).

En résumé, la capacité de l'époux mineur en matière testamentaire est de la moitié de celle d'un époux majeur, conformément à l'article 904 combiné, s'il y a lieu, avec l'article 1094 (2). Cette limite de l'article 904 nous dit Demolombe : « s'applique à toutes les dispositions que le mineur peut faire par testament, sans qu'il y ait lieu de distinguer au profit de qui ces dispositions ont été faites, d'un étranger, d'un parent, d'un ascendant ou d'un enfant, ou de son conjoint » (3).

Cependant, on peut se demander si le conjoint mineur pourrait disposer de la moitié de la nue-propriété de la réserve des ascendants dont peut disposer le majeur au profit de son conjoint depuis la loi du 3 décembre 1930. Il ne peut y avoir de doute sur ce point et il faut répondre par l'affirmative, car l'article 1094 règle spécialement la quotité disponible entre époux et l'article 904, qui permet au mineur de plus de seize ans de disposer par testament, mais à concurrence de la moitié des biens dont pourrait disposer un majeur, par suite de la généralité même de son texte, n'exclut aucun des avantages dont peuvent profiter les époux ; d'ail-

(1) PLANIOL. T. III, n° 3.166.

(2) Ou avec 1098 en cas de secondes noces.

(3) DEMOLOMBE. T. XVIII, n° 421. Dans le même sens :

AUBRY et RAU. T. XI, § 648, p. 466, note 21.

DEFRÉNOIS : Liquidations et Partages, n° 1786.

Supplément à la Revue du Notariat et de l'Enregistrement du 30 novembre 1932, par Hilaire LUCAND.

Bordeaux, 24 avril 1834, S. 1834, 2, 461.

Toulouse, 17 novembre 1841, S. 1842, 2, 124.

Cassation, 9 février 1880, S. 1880, 1, 295.

leurs, un arrêt de la Cour d'Orléans du 15 mai 1879 (1) peut venir à l'appui de cette interprétation. Certes, il ne s'agit pas de la nue-propriété de la réserve des ascendants puisque la disposition de celle-ci au profit du conjoint ne résulte que de la loi du 3 décembre 1930, mais bien de l'usufruit de cette même réserve dont pouvait autrefois disposer l'époux au profit de son conjoint en vertu du texte primitif de 1804, abrogé par la loi du 14 février 1900. La cour d'Orléans s'exprime ainsi dans son arrêt : « S'il est reconnu par la doctrine et par la jurisprudence que l'article 1094 ne concerne pas le mineur, en ce sens qu'il n'a pas entendu lui instituer, pour ce cas spécial des dispositions entre époux, la pleine capacité que l'article 904 lui enlève ; il est hors de doute aussi que le mineur a le droit d'user, vis-à-vis de son conjoint, et dans la mesure marquée par ce dernier article, de la quotité disponible exceptionnelle que la faveur due au mariage a inspiré au législateur ».

Tel cependant n'est pas l'avis de Roulois (2), qui considère que le conjoint mineur ne pourrait pas disposer de la nue-propriété de la réserve des ascendants ainsi que le permet au majeur la loi du 3 décembre 1930; il est vrai que ce point de vue n'est que la conséquence d'une autre opinion de cet auteur, pour le moins originale, que nous allons exposer : traitant de la capacité du mineur de plus de seize ans de disposer de ses biens par testament au profit de son conjoint, Roulois s'exprime ainsi : « Il convient d'observer que la moitié doit être calculée

(1) S. 79, 2, 217. Arrêt confirmé par la Cour de Cassation le 9 février 1880, S. 1880, 1, 295.

(2) ROULOIS. Manuel Mnémotechnique page 193.

sur la quotité disponible ordinaire et non sur celle de 1094 ». En un mot sur celle des articles 913 et suivants. Précisant sa pensée, il nous indique dans un exemple que si le défunt ne laisse qu'un enfant, il ne pourra disposer au profit de son conjoint que du quart de ses biens puisque s'il était majeur, la quotité disponible du droit commun n'eût été que de moitié (1). Quelles raisons ont incité Roulois à prendre ainsi position sur la question ? Il ne nous en indique aucune dans son manuel. Pourquoi éliminer la quotité disponible de l'article 1094 plutôt que celle des articles 913 et suivants du Code Civil ? Toutefois, cet auteur mentionne une référence dans son livre qui, semble-t-il, peut nous donner la clé de cette énigme : Il renvoie au Code Dalloz article 904 n° 5. Sous ce paragraphe, Dalloz nous indique que la quotité disponible permise entre époux à l'égard du mineur ne dépend pas de l'article 1094, mais de l'article 904. Mais ceci n'est que le résumé de toute la discussion que nous avons analysée précédemment et non l'interprétation que nous présente Roulois, et que la formule très concise de Dalloz semble avoir induit en erreur.

Notons enfin, avant de clôturer ce chapitre, que l'article 907 interdit au mineur de disposer même par testament au profit de son tuteur, à l'exception de ses ascendants et, d'une manière générale, en conclut la juris-

(1) Remarquons que dans cette théorie le mineur ne laissant qu'un enfant peut disposer d'une part supérieure à celle que lui permettrait l'opinion dominante puisqu'il n'aurait pu léguer que la moitié d'un quart en pleine propriété et un quart en usufruit ou la moitié d'une moitié en usufruit. Mais ceci n'est que la conséquence de la fixité de la quotité disponible entre époux, critiquée par bien des auteurs depuis M. BÉNECH.

prudence (1), au profit de toutes personnes ayant eu la gestion de ses biens : tels les cotuteurs, protuteurs ou simples tuteurs de fait.

(1) Cass. 27 Novembre 1848, S. 49.1.12 ; D. 48.1.225. Paris, 6 Mars 1884, D. 85.2.127.

CHAPITRE II

DE L'EXCÉDENT DU DISPONIBLE

Le mineur de plus de seize ans, ne pouvant disposer que partiellement de ses biens par testament, dépassera bien souvent le disponible que la loi lui autorise à léguer ; que décider en ce cas ? Les difficultés qui vont résulter de cette situation feront l'objet du présent chapitre, dans lequel nous étudierons successivement les trois points suivants :

I. — Le legs dépassant la quotité dont peut disposer le mineur de plus de seize ans est-il nul ou simplement réductible à la portion disponible ?

II. — L'article 917 du Code Civil trouve-t-il son application quant aux libéralités en usufruit consenties par le mineur de plus de seize ans ?

III. — Les libéralités consenties par le mineur au profit de son conjoint dans son contrat de mariage, conformément à l'article 1095 du Code Civil, doivent-elles s'imputer sur les libéralités que l'article 904 lui permet de consentir par testament ?

I. — Alors qu'en matière de réserve les rédacteurs du Code Civil ont consacré toute une section à la réduction

des donations et des legs, au cas où ceux-ci excéderaient la quotité disponible, le législateur, dans l'article 904, ne s'est pas préoccupé de nous indiquer ce qu'il doit advenir, lorsque le mineur de plus de seize ans a disposé par testament au-delà des limites qui lui sont permises par la loi. Doit-on, en raisonnant par analogie, opérer la réduction des libéralités consenties par le mineur au moyen d'une action analogue à celle prévue par les articles 920 et suivants du Code Civil, ou bien faut-il simplement appliquer le droit commun des nullités ? Remarquons qu'il ne peut être question d'annuler complètement les dispositions excédant la quotité des biens dont peut disposer le mineur de plus de seize ans, puisque l'article 904 lui reconnaît une certaine capacité testamentaire ; il s'agit plus exactement d'une annulation partielle. En bref, pour réduire une disposition excédant la portion des biens dont peut disposer le mineur de plus de seize ans, doit-on recourir à une action en réduction proprement dite ou à une action en nullité partielle ?

Cette discussion n'est pas sans intérêt car, si les deux actions en réduction et en nullité peuvent produire parfois les mêmes effets, en particulier en matière de prescription, fixée dans les deux cas à trente ans (1), et en ce qui concerne la réduction au marc le franc des legs consentis par le testateur, attendu qu'il est constant en jurisprudence et en doctrine que l'article 926 n'est que l'application d'un principe d'équité, plus général, quoi-

(1) Bordeaux, 4 Décembre 1871, D. 72.2.177 ; S. 72.2.163.
Bordeaux, 14 Mars 1843, D. 43.2.177 ; S. 43.2.311.
Demolombe, T. XXIV, n° 79 bis.
Planiol et Ripert, T. V., n° 705.
Laurent, T. XIX, n° 26.

que non écrit, et applicable à tous les cas où la totalité des legs ne peut pas être acquittée (1), ces actions n'en sont pas moins soumises à des règles présentant entre elles quelques différences.

C'est ainsi que l'action en réduction n'entraînerait la restitution des fruits perçus que depuis le jour de l'ouverture de la succession, si elle était intentée dans l'année du décès, et seulement que du jour de la demande si elle était intentée après l'expiration de cette première année, article 928 C. Civ. ; alors que l'action en nullité entraînerait la restitution de tous les fruits perçus sans exception, à moins que l'on se trouve en présence d'un possesseur de bonne foi, lequel d'ailleurs ne peut faire les fruits siens que par la perception, alors que le gratifié, gardant les fruits à titre de propriétaire, acquiert même ceux échus mais non perçus (2). Notons encore cette différence, que l'article 930 C. Civ., propre à l'action en réduction, ne s'appliquerait pas en matière de nullité et que l'héritier pourrait donc agir directement contre les tiers acquéreurs.

Toutefois, il faut reconnaître que l'intérêt de cette discussion est plus théorique que pratique, car le mineur même de plus de seize ans ne peut faire de donations, si ce n'est par contrat de mariage ; en conséquence, l'ac-

(1) Cassation, 26 Novembre 1861, D. 61.1.457.

Cassation, 18 Juin 1862, D. 62.1.411.

Alger, 19 Juillet 1893, D. 94.1.213.

Nancy, 28 Novembre 1908, D. 1912, 2.305 et la note de M. RIPERT.

Duranton, T. VIII, n° 189.

(2) PLANIOL, T. III, n° 3.113.

AUBRY et RAU. T. XI, § 685 quater, page 97.

PLANIOL et RIPERT, T. V, n° 128.

tion en réduction ne portera que sur les legs, c'est-à-dire sur des biens qui, la plupart du temps, ne seront pas encore entre les mains des bénéficiaires et, par suite, il ne sera pas question de fruits ni d'action contre les tiers. D'autre part, si le mineur a consenti des donations par contrat de mariage, l'article 1095 du Code Civil lui reconnaissant la même capacité qu'un majeur, l'article 904 n'a plus à s'appliquer ; les seules personnes pouvant contester les libéralités ne sont plus que les réservataires et la seule action que l'on puisse intenter ici n'est plus que l'action en réduction de l'article 920.

La jurisprudence est unanime pour reconnaître que l'action qui permet de réduire les dispositions testamentaires du mineur de plus de seize ans à la portion des biens dont la loi lui permet de disposer, est une action identique à celle prévue par l'article 920 du Code Civil, avec quelques variantes tenant aux caractères propres de l'article 904, en particulier, cette action appartiendrait non seulement aux réservataires, mais à tous les héritiers ab intestat ; toutefois, les décisions de la jurisprudence (1) n'aboutissent à cette conclusion qu'incidemment la plupart du temps et, en tous cas, sans donner aucun commentaire.

La doctrine, de son côté, paraît trancher la question dans le même sens que la jurisprudence. Demolombe, faisant observer que l'article 904 règle la capacité personnelle du mineur d'après le principe de la réserve et de la quotité disponible, en conclut que, « si le mineur a disposé au-delà de la quotité fixée par l'article 904, la

(1) Cassation, 30 Août 1820, S. 20.1.442.
Orléans, 7 Avril 1848, S. 51.2.402.

disposition ne sera pas nulle, mais seulement réductible, comme sont seulement réductibles les dispositions qui excèdent la quotité disponible » (1). Que faut-il penser de ce raisonnement ? Si l'article 904 du Code Civil s'occupe de quotité disponible, n'est-ce pas seulement pour indiquer sur quelle portion des biens il faut déterminer la part dont peut disposer le mineur de plus de seize ans ? N'ajoute-t-on pas quelque chose au texte que d'en conclure qu'il y a lieu d'appliquer toutes les règles relatives à la réserve ? D'autant plus que Demolombe reconnaît que l'article 904 pose incontestablement une règle de capacité ainsi que nous l'avons vu antérieurement.

Laurent paraît avoir approfondi davantage la difficulté bien que la solution qu'il donne ne soit pas, à notre avis, suffisamment explicite. Le distingué civiliste s'exprime ainsi : « Dans la limite de ce dont il (le mineur) peut disposer, il est capable ; son incapacité ne commence que lorsqu'il dépasse cette limite. C'est dire que le testament est valable dans la mesure de ce dont le mineur a pu disposer : quant à l'excédent, le legs est nul ; or, quand une disposition est valable pour une certaine quotité de biens, et nulle pour ce qui dépasse cette quotité, on la réduit » (2). Si cette affirmation pose très nettement tous les éléments du problème, la conclusion ne nous paraît pas décisive ; tout d'abord, Laurent, en nous déclarant que la libéralité sera réduite, pense-t-il que ce sera en intentant l'action en réduction de l'article 920, il ne nous le précise pas suffisamment ? Mais, sup-

(1) DEMOLOMBE, T. XVIII, n° 429.

(2) LAURENT, T. XI, n° 148.

posons que le savant professeur soit d'avis que l'action à intenter soit justement l'action en réduction, ce serait, nous dit-il, simplement pour cette raison que l'on se trouverait en présence d'une disposition valable pour partie et nulle pour le surplus ; mais quel texte permet de poser ce principe ? Nous pouvons, au contraire, indiquer une hypothèse où, dans un cas identique, il s'agit bien d'une action en nullité : lorsqu'un enfant naturel a été avantagé par ses père et mère au-delà des limites de sa capacité (article 908) (1).

Il paraît donc résulter de cette étude qu'il est assez délicat de justifier le point de vue qui préfère reconnaître une action en réduction dans l'action qui sanctionne l'incapacité partielle du mineur de plus de seize ans en matière testamentaire, et il semblerait, au contraire, que reconnaître à cette action le caractère d'une action en nullité fut une opinion plus aisément justifiable. Si le mineur de plus de seize ans ne peut disposer au-delà d'une certaine quotité, c'est, ainsi que nous l'avons vu précédemment, parce qu'il est atteint d'une incapacité partielle due à sa minorité. Le législateur n'a pas, répétons-le, établi ici une règle de disponibilité. Certes, dans l'article 904, il est question de quotité disponible, mais ceci est secondaire ; le point essentiel est que l'article 904 limite la capacité testamentaire du mineur et ne lui permet de disposer que d'une partie de ses biens ; que cette fraction soit déterminée sur tous les biens qu'il peut laisser à son décès ou simplement sur la portion disponible, peu importe pour la nature de la règle posée par l'article 904. Or, si une règle de disponibilité est sanc-

(1) PLANIOL, T. III, n° 2.953.

tionnée par une action en réduction, une règle de capacité ne peut être sanctionnée que par une action en nullité. Observons d'ailleurs qu'il ne peut être question que d'une nullité relative de l'excédent de la part dont peut disposer le mineur de plus de seize ans, et que l'action appartiendrait non pas à l'incapable, puisque celui-ci serait décédé au moment où elle prendrait naissance, mais à ses héritiers.

II. — L'article 917 du Code Civil a prévu en matière de réserve héréditaire le cas où le testateur aurait consenti des libéralités ayant pour objet des droits viagers, tels des rentes ou des usufruits, dont la valeur excéderait la quotité disponible ; la loi donne à l'héritier réservataire une option, il peut à son choix exécuter la libéralité telle qu'elle a été faite par le testateur, ou abandonner au légataire la quotité disponible en pleine propriété. Ce texte peut-il être invoqué par les héritiers du mineur de plus de seize ans, à l'encontre des légataires de ce dernier ?

Recherchons tout d'abord les raisons qui ont pu inciter les rédacteurs du Code Civil à accorder cette option aux héritiers réservataires. Elles paraissent être au nombre de deux (1) : Tout d'abord éviter aux parties l'estimation, toujours très délicate et imprécise, d'un bien viager, même lorsque le calcul est établi d'après le barème des compagnies d'assurances, procédé toutefois plus exact que celui qui consiste à se servir du barème légal appliqué par la législation fiscale (loi du 25 Février 1901). Ensuite, assurer aux réservataires la libre disposition de leur réserve, surtout s'ils sont plus âgés que le

(1) PLANIOL, T. III, n° 3.135.

bénéficiaire du legs d'usufruit, car, ayant peu d'espoir de survivre à l'usufruitier et de voir son usufruit se rattacher à la nue-propriété de leur réserve, ils n'auraient plus d'autre ressource, pour profiter de celle-ci, que d'en aliéner la nue-propriété, c'est-à-dire qu'ils devraient recourir à une opération aléatoire et toujours très désavantageuse.

Certes, on aurait pu décider que, dans un cas semblable, l'usufruit serait réduit simplement à celui de la quotité disponible, le réservataire aurait eu ainsi sa réserve complète, mais le légataire aurait été incontestablement lésé. Le legs en usufruit ne dépassait peut-être pas en valeur la quotité disponible, pourquoi donc le réduire ? En somme, l'article 917 du Code Civil assure aux réservataires la libre disposition de leur réserve, tout en accordant aux donataires et légataires le maximum de ce qu'ils peuvent réclamer : soit tout ce qui leur a été donné ou légué, soit tout ce qui était disponible. C'est ce que Treilhard résumait avec précision : « Ni l'héritier ni le légataire ne peuvent se plaindre. Le premier a un moyen de s'affranchir de la rente et le second acquiert une propriété en remplacement d'un simple usufruit » (1).

Ces arguments paraissent être aussi probants à l'égard de l'article 904 du Code Civil. L'article 917 permettrait, en effet, d'éviter une estimation toujours incertaine et arbitraire et, d'autre part, le légataire ne pourrait se plaindre puisqu'il obtiendrait le maximum de ce dont pouvait disposer le testateur ; enfin, a-t-on fait parfois remarquer, l'article 904 établit son calcul sur la quotité

(1) FENET, T. XII, p. 328.

disponible et protège tout de même l'intérêt des héritiers légitimes (1).

Cependant toutes ces raisons n'ont pu convaincre la majorité de la doctrine ; l'objection qui paraît décisive à ses yeux est que l'article 917 établit un droit exorbitant au profit du réservataire en lui permettant de transformer à son gré une libéralité en usufruit, dont la valeur ne dépasse peut-être pas celle de la quotité disponible, en une disposition en toute propriété. Personne n'est lésé, dit-on ; cependant le légataire avait peut-être plus d'avantages avec son legs en usufruit, car, si seul le revenu l'intéressait, celui que pourrait lui procurer la pleine propriété de la quotité disponible sera en principe inférieur.

En outre, constate Demolombe, la réserve est établie dans l'intérêt des réservataires, il est donc logique que ceux-ci soient assurés de la recevoir intacte, alors que l'article 904 du Code Civil règle une question de capacité et n'est pas fait principalement en faveur des héritiers (2).

La jurisprudence paraît ne pas admettre davantage l'application de l'article 917 au cas de l'article 904 du Code Civil. La cour d'Orléans, dans son arrêt du 15 Mai 1879 (3), semble trancher la question en ce sens ; malheureusement, si la décision paraît juste, l'arrêt est bien mal rendu ; voici l'espèce : La testatrice, âgée de dix-

(1) Note sous Orléans, 15 Mai 1879, S. 79.2.217.

(2) DEMOLOMBE, T. XVIII, n° 427 bis.

Dans le même sens, DEFRENOIS L. et P., n° 1767.

DALLOZ, Rép. « Dispositions », n° 795.

(3) S. 79.2.217.

D. 79.2.121.

neuf ans, légua à son conjoint l'usufruit complet de tous les meubles et immeubles qui composeraient sa succession au jour de son décès. Elle laissait son père pour seul et unique héritier. La quotité dont pouvait disposer la mineure était de trois huitièmes en pleine propriété et d'un huitième en usufruit, moitié de ce dont aurait pu disposer un majeur, à savoir : six huitièmes en pleine propriété et deux huitièmes en usufruit (1). Laissons de côté le point de vue de l'ascendant qui prétendait limiter aux trois huitièmes seulement la portion disponible, alors que la testatrice avait parfaitement le droit de disposer de la moitié de l'usufruit de sa réserve, ainsi que nous l'avons vu précédemment (2), et examinons le premier argument invoqué par le légataire. Ce dernier revendiquait l'application de l'article 917 du Code Civil et voulait que l'ascendant exécutât la disposition testamentaire ou fit abandon de la portion disponible. Ce point de vue fut repoussé par la cour. Voici, en partie, la teneur de l'arrêt : « Considérant que l'article 917 n'a pas eu en vue des libéralités entre époux et qu'il ne saurait leur être applicable ; qu'en effet, le droit d'option conféré au réservataire, dans des cas déterminés, n'a d'autre but que de prévenir les difficultés d'évaluation qu'entraînerait la fixation du rapport existant entre la valeur d'une disposition en usufruit et le montant de la quotité disponible fixée par la loi en pleine propriété ; que telle n'est pas la situation, lorsque s'agissant, comme dans l'espèce, d'une libéralité entre époux, la quotité disponible se trouve établie spécialement par l'article

(1) L'arrêt, ne l'oublions pas, est de 1879, c'est donc sur l'ancien article 1094 que nous devons raisonner.

(2) Supra, page 69.

1094, aussi bien en usufruit qu'en toute propriété ; qu'il n'y a dans ce cas à procéder à aucune évaluation dispendieuse ou aléatoire, et que la disposition exceptionnelle de l'article 917 serait sans objet, puisque, pour résoudre la difficulté résultant de l'exagération d'une libéralité faite en jouissance, il suffit de la réduire à la mesure du disponible fixée par la loi elle-même ».

La cour d'Orléans raisonne comme si le réservataire était un descendant et perd complètement de vue qu'elle se trouve en présence d'un ascendant, cas dans lequel la loi n'établit nullement au profit du conjoint deux quotités disponibles, l'une en usufruit et en pleine propriété, l'autre en usufruit seulement, au choix du testateur ; l'arrêt perd, en conséquence, beaucoup de sa valeur. Remarquons, en outre, que c'est le légataire qui revendique l'application de l'article 917, alors que la loi ne lui en confère pas le droit (1), et que, par suite, la décision de la cour d'Orléans tranche encore moins nettement la question qu'on ne pouvait le supposer de prime abord.

Cependant cet arrêt présente un intérêt, il nous amène à prévoir le cas où l'héritier, susceptible d'invoquer le bénéfice de l'article 917 dans le cas de l'article 904 du Code Civil, est en même temps un réservataire.

Si le testateur, que nous supposons par hypothèse, mineur de plus de seize ans, a disposé par testament et en usufruit au-delà de la quotité disponible, non pas de l'article 904 mais de celle établie par les articles 913 et suivants du Code Civil, il est évident que, s'il existe un héritier réservataire, celui-ci pourra invoquer le bénéfice de l'article 917 ; il n'y a, en effet, aucune raison de le lui refuser ; cet article, par la généralité même de

(1) Cass., 6 Mai 1878, D. 80.1.345.

ses termes, s'applique que le testateur soit mineur ou majeur. Mais la minorité du testateur ne peut évidemment accroître les droits du réservataire et celui-ci ne pourra bénéficier de l'article 917 que dans les cas où ce droit lui est reconnu le disposant étant majeur.

Toutefois, quelques difficultés surgissent quant à la manière de raisonner et, pour concrétiser notre pensée, prenons l'exemple suivant. Le testateur laisse un seul héritier son père, et lègue l'usufruit de tous ses biens à une personne étrangère. Voici une première méthode : l'héritier réservataire pourrait avant tout invoquer sa qualité de réservataire et demander l'application de l'article 917 pour sauvegarder la réserve qui lui est octroyée par l'article 914 ; mais pourrait-il en profiter pour en étendre le bénéfice à la portion indisponible de l'article 904 ? Certainement pas, car celle-ci ne profite pas au réservataire en tant que réservataire, mais elle lui revient en tant qu'héritier, il n'y a donc pas lieu de lui reconnaître plus de droit qu'un héritier ordinaire, et nous avons vu précédemment que l'opinion dominante refusait à ce dernier le bénéfice de l'article 917 dans l'hypothèse de l'article 904 du Code Civil.

Ce premier point étant tranché, continuons notre raisonnement. Quand le réservataire réclame l'intégralité de sa réserve c'est qu'en échange il abandonne la quotité disponible en toute propriété au légataire, notre ascendant prendrait donc un quart ou deux huitièmes en pleine propriété et abandonnerait les six autres huitièmes aussi en toute propriété au légataire. Mais, à ce moment, le père du mineur pourrait invoquer le bénéfice de l'article 904 et faire réduire la part du légataire au disponible prévu par cet article, c'est-à-dire à trois huitièmes.

tièmes. En résumé, par ce procédé l'ascendant, seul héritier, recueillerait cinq huitièmes en toute propriété et le légataire les trois huitièmes du surplus, également en toute propriété ; c'est-à-dire que cette méthode donnerait un résultat identique à celui qui résulterait de l'application directe de l'article 917 au cas de l'article 904 du Code Civil, sans tenir aucun compte de la réserve. Que deviendrait ainsi en pratique le point de vue de l'opinion dominante ?

Mais voici un autre procédé : l'héritier, avant d'invoquer sa qualité de réservataire, devrait tout d'abord s'assurer que sa réserve ne lui parvient pas intégralement, c'est-à-dire commencer par invoquer l'incapacité du mineur de plus de seize ans de disposer au-delà d'une certaine quotité (article 904) ; deux cas peuvent se présenter : 1° L'usufruit des huit huitièmes, c'est-à-dire de la totalité de la succession, est supérieur en valeur aux trois huitièmes en pleine propriété, dont était capable de disposer le testateur, il y a lieu de réduire cette libéralité (1). Si cette réduction ramène le legs en usufruit

(1) Remarquons que l'arrêt précité du 15 Mai 1879 de la Cour d'Orléans n'admet pas d'égalité en valeur, il considère que le mineur ne peut disposer que de l'usufruit de la portion disponible de l'article 904. Il raisonne de la manière suivante dans ce cas particulier : « Le conjoint majeur laissant un ascendant pourrait léguer à son conjoint les trois quarts en propriété et un quart en usufruit ; il pourrait par conséquent à fortiori lui léguer tout l'usufruit. Or le conjoint mineur ne peut léguer que la moitié de ce que pourrait léguer le conjoint majeur, soit moitié en usufruit. Donc le legs par lui fait de la totalité de l'usufruit doit être réduit de moitié ».

Nous ne pouvons que critiquer ce point de vue, d'accord avec le commentateur de l'arrêt qui s'exprime ainsi en note : « Le conjoint majeur pouvant léguer les trois quarts en propriété et le quart en usufruit, peut au moins léguer le tout en usufruit cela est certain. C'est le maximum de ce que le majeur peut léguer en usufruit. Soit. Mais ce n'est pas le maximum

à une fraction inférieure ou égale à six huitièmes en usufruit de la totalité de la succession, toute difficulté se trouve ainsi aplanie puisque l'ascendant possède, par contre-coup, sa réserve de deux huitièmes en pleine propriété. 2° L'usufruit des huit huitièmes de la succession est inférieur en valeur aux trois huitièmes en pleine propriété de la succession du mineur ; du fait de l'article 904, l'ascendant ne pourrait donc exercer aucune réduction, c'est alors qu'il invoquerait, en sa qualité de réservataire, le bénéfice de l'article 917. L'ascendant, après avoir revendiqué sa réserve, soit deux huitièmes en pleine propriété, ferait, en conséquence, l'abandon de la quotité disponible ; mais celle-ci ne pourrait revenir en entier au légataire, car l'article 904 du Code Civil, dont s'est déjà prévalu l'ascendant, limite la portion des biens dont pouvait disposer le mineur de plus de seize ans. Le légataire conserverait donc les six huitièmes en usufruit de la succession qui lui reste après le prélèvement des deux huitièmes nécessaires pour compléter la réserve en toute propriété de l'ascendant et il aurait droit, en outre, à une certaine portion en nue-propriété, x... huitièmes, de telle sorte que six huitièmes en usufruit plus x... huitièmes en nue-propriété, représentent une valeur égale à trois huitièmes en pleine propriété. Remarquons que les x... huitièmes en nue-propriété réunis à une égale fraction d'usufruit, donneront, en définitive, x... huitièmes en toute propriété. Ce second pro-

de ce qu'il peut léguer. En effet, il peut léguer encore trois quarts de nue-propriété, l'autre quart restant à l'ascendant. Ainsi la totalité de l'usufruit et trois quarts de nue-propriété voilà le disponible du majeur. Le disponible du mineur est de moitié, soit moitié de l'usufruit, plus trois huitièmes de nue-propriété ».

cédé permettrait d'altérer le moins possible la disposition primitive consentie par le mineur ; celle-ci resterait une disposition en usufruit dans toute la mesure du possible. Si l'on s'en tient à l'opinion dominante qui refuse l'application de l'article 917 du Code Civil dans le cas de l'article 904, ce second procédé paraîtrait le meilleur ; mais il entraîne des évaluations d'usufruit et de nue-propriété qui présentent de sérieuses difficultés dans la pratique.

III. — Il nous reste à étudier l'hypothèse où le testateur, mineur de plus de seize ans, a disposé par contrat de mariage au profit de son conjoint, ainsi que le lui permet l'article 1095 du Code Civil ; les libéralités qu'il a pu ainsi consentir doivent-elles s'imputer sur celles que l'article 904 lui permet de faire ? Supposons, par exemple, un mineur ayant disposé dans son contrat de mariage, au profit de son conjoint, d'une somme de 20.000 francs, il décède par la suite laissant un actif de 80.000, mais après avoir fait au profit d'une personne étrangère un testament durant sa minorité, par lequel il lui lègue tout ce que la loi lui permet. Le règlement de la succession pourrait s'opérer de diverses manières. Un premier procédé consisterait à imputer la donation par contrat de mariage sur la quotité dont pouvait disposer le mineur en vertu de l'article 904 du Code Civil ; c'est-à-dire raisonner de cette façon : Si le mineur n'avait pas fait de donation de son vivant, il aurait pu disposer par testament de la moitié de 100.000 francs, c'est-à-dire de 50.000 ; mais, comme il a déjà donné 20.000 de son vivant, il ne pourrait donc plus léguer que la différence soit 30.000.

Ce mode de calcul est repoussé par l'opinion domi-

nante (1), qui lui en préfère un second, d'ailleurs suivi en pratique notariale (2). Le raisonnement précédent présente en effet un grave inconvénient : si le mineur a disposé dans son contrat de mariage au profit de son conjoint d'une part importante de ses biens, il diminue d'autant son droit de disposer par testament et peut même le réduire à néant. Dans l'exemple précédent, il suffirait que le mineur fasse une donation d'au moins 50.000 francs pour qu'il ne puisse plus consentir aucun legs. Aussi, préfère-t-on raisonner différemment. La donation faite par contrat de mariage ne serait pas imputable sur la part dont peut disposer le mineur de plus de seize ans par testament, en vertu de l'article 904. Reprenons toujours le même exemple, l'enfant laissant un actif de 80.000 francs à son décès pourrait en léguer la moitié soit 40.000 (3) ; il aurait donc disposé en définitive, par acte entre vifs et par testament, de 60.000. Ce système ne ferait donc jamais perdre au mineur le droit de disposer par acte de dernières volontés.

Ce raisonnement d'ailleurs paraît aussi plus juridique ; dans l'article 904 le législateur s'occupe du mineur disposant par testament, alors que l'article 1095 concerne, certes, également le mineur, mais assimilé à un majeur ; d'autre part, ce dernier texte ne se place qu'au point de vue des libéralités entre vifs et non des

(1) DEMOLOMBE, T. XVIII, n° 439.

BAUDRY-LACANTINERIE D., T. I. n° 296 et 297.

(2) DEFRÉNOIS L. et P., n° 1774.

(3) Notons que les auteurs précités admettent que le mineur ne peut disposer que de 40.000 moitié de 80.000 : aucun ne prétend qu'il aurait pu disposer de 50.000 moitié de la quotité disponible égale à 100.000. Revoir à ce sujet la controverse exposée supra page 9.

testaments comme le fait l'article 904 du Code Civil. C'est-à-dire que l'on se trouve en présence de deux dispositions légales parfaitement distinctes et qu'il n'y a pas lieu de combiner entre elles, chacune conservant son domaine propre.

CHAPITRE III

DE LA DÉVOLUTION DES BIENS NON DISPONIBLES

L'article 904 du Code Civil ne permettant au mineur de disposer que par testament et à concurrence seulement d'une partie de ses biens, il en résulte que, même s'il a consenti une disposition universelle, celle-ci ne pouvant être exécutée dans son entier, il y aura toujours lieu de liquider une succession non testamentaire portant sur la portion indisponible de ses biens. Mais comment s'opérera cette liquidation ? C'est ce que nous nous proposons d'étudier dans ce chapitre, où nous envisagerons successivement les questions suivantes :

I. — Jusqu'à quel degré s'étendra la dévolution successorale au profit des héritiers du sang et en particulier des collatéraux ordinaires ?

II. — Comment s'opérera la répartition de la portion indisponible des biens du mineur de plus de seize ans entre les héritiers ab intestat ?

III. — Du cas particulier où le légataire est en même temps un héritier réservataire du testateur.

I. — La loi du 31 Décembre 1917, qui devait modifier

l'article 755 du Code Civil, se présente comme un texte assez imprécis, dont l'interprétation devait donner lieu à quelques difficultés, qu'un arrêt récent de la Cour de Cassation ne paraît pas avoir aplanies, bien au contraire. Le nouvel article 755, complété depuis par une loi du 3 Décembre 1930, est ainsi conçu : « Les parents collatéraux au-delà du sixième degré ne succèdent pas, à l'exception, toutefois, des descendants des frères et sœurs du défunt.

« Toutefois, les parents collatéraux succèdent jusqu'au douzième degré lorsque le défunt n'était pas capable de tester et n'était pas frappé d'interdiction légale.

« (Loi du 3 Décembre 1930). A défaut de parents au degré successible dans une ligne et de conjoint contre lequel il n'existe pas de jugement de séparation de corps passé en force de chose jugée, les parents de l'autre ligne succèdent pour le tout ».

Toute la question se résume à définir ce que le législateur a entendu par l'expression *incapable de tester*. Il n'y a difficulté ni pour le mineur âgé de moins de seize ans (article 903), ni pour l'interdit judiciaire, mais il est plus malaisé de résoudre le problème posé par l'insanité d'esprit d'un de cujus qui est interné non interdit, ou même qui n'est ni interné ni interdit, ou d'un mineur de plus de seize ans. Ce dernier point, se rattachant directement au sujet que nous traitons, retiendra seul notre attention.

Certes, l'article 755 du Code Civil concerne la dévolution ab intestat et ne trouve pas son emploi, semble-t-il, dans le règlement d'une succession testamentaire, mais nous ne devons pas oublier que le mineur de plus

de seize ans ne peut disposer que d'une partie de ses biens et laissera donc une fraction indisponible qui reviendra aux héritiers du sang. Mais auront-ils une vocation jusqu'au douzième degré ou bien celle-ci s'arrêtera-t-elle simplement au sixième ? Tel est l'aspect du problème.

La vie moderne, avec ses déplacements faciles et fréquents tendant à dissocier davantage le groupe familial, à limiter, à resserrer la famille (1), fait que, bien avant la loi de 1917, la question de savoir s'il n'y avait pas lieu de restreindre la dévolution successorale à un degré moins éloigné que le douzième degré, fixé par les rédacteurs du Code Civil, avait fait éclore plusieurs études et de nombreux projets de lois (2). Diverses raisons étaient invoquées par la thèse réformatrice, les unes politiques ou juridiques, les autres pratiques, sans oublier les raisons fiscales qui jouèrent un rôle décisif dans le projet qui devait devenir l'article 17 de la loi du 31 Décembre 1917. L'Etat, pensait-on, devait réaliser un bénéfice important puisqu'il se trouverait appelé plus fréquemment à recueillir des successions en déshérence. Toutefois, le législateur devait apporter à la règle nouvelle qu'il posait une double exception ; la première, en faveur des descendants des frères et sœurs, ne nous intéresse pas particulièrement ici, l'hypothèse d'ailleurs est à peu près irréalisable ; la seconde, au profit des parents collatéraux qui succèdent au douzième degré quand le de cujus qui n'est pas interdit légal est décédé incapable de tester, est intimement lié à notre sujet.

(1) PLANIOL et RIPERT, T. IV, n° 79.

(2) Voir la liste dans PLANIOL et RIPERT, page 108, n° 1 et 2 en note.

Mais quels sont les mobiles qui ont pu conduire le législateur à modifier ainsi l'ancien article 755 du Code Civil ? L'historique de la loi peut nous éclairer sur ce point (1). C'est la raison fiscale qui, au début, paraît surtout avoir été prise en considération ; la vocation héréditaire était, dans tous les cas, supprimée au-delà du quatrième degré. Le rapporteur de la loi, M. Landry, devait toutefois dissiper les illusions, quant aux avantages fiscaux que l'on se croyait en droit d'attendre de la nouvelle disposition, car, fit-il remarquer, la dévolution ainsi limitée au quatrième degré permettra tout d'abord au conjoint, qui passe avant l'Etat, de succéder plus souvent ; d'autre part, la loi poussera davantage les individus à disposer de leurs biens par donation ou par testament : l'administration fiscale ne prévoyait pas, concluait M. Landry dans son rapport, un bénéfice de quatre millions nets par an. M. Denais, lors de la discussion, demanda la suppression de l'article 17 vu le peu de recettes que l'on pouvait en espérer, et, s'il n'obtint pas gain de cause, car d'autres raisons militaient en faveur de cette réforme, le texte fut toutefois renvoyé à la commission, d'où il devait revenir légèrement modifié ; M. Landry proposa de reporter au sixième degré la limite de la parenté donnant droit aux successions ab intestat. La Chambre s'en tint au quatrième degré, donnant satisfaction toutefois sur un point de détail à M. Honorat qui avait fait remarquer que, pour les successions ouvertes à l'étranger, le projet de loi était susceptible de nous causer un grave préjudice. Le Sénat, supprimant la partie du texte due à M. Honorat, devait

(1) Voir sur ce sujet SIREY. Lois annotées, 1916-1920, p. 775 et la note 22.

reporter la limite du quatrième degré au sixième ; et, sur l'intervention de M. de Selves, qui critiquait cette limitation en faisant observer que, si la liberté de tester, intégralement maintenue, permettait, en général, aux intéressés d'écarter la dévolution légale, une telle faculté n'existait plus pour les mineurs, les interdits, ceux qui ne peuvent pas tester, la Haute Assemblée adopta le texte actuel, qui fut ratifié sans modification par la Chambre des Députés.

Comment peut-on justifier le second paragraphe de l'article 755 du Code Civil ? La limitation de la loi de 1917, a-t-on dit, devrait pouvoir être présumée acceptée par le de cujus qui ne l'a pas contredite pouvant le faire (1). Cette explication n'est pas exempte de critique. L'ancien alinéa premier de l'article 755 du Code Civil ainsi libellée : « Les parents au-delà du douzième degré « ne succèdent pas » posait un principe général auquel il n'a jamais été question de demander au de cujus une acceptation présumée. Pourquoi en serait-il différemment pour le nouvel article 755 qui a remplacé purement et simplement l'ancien ? car il ne s'agit pas d'une simple modification puisque le texte des rédacteurs du Code Civil, ci-dessus rappelé, ne se rencontre plus nulle part dans la loi. Il est vrai que l'on peut prétendre que tacitement la limite du douzième degré subsiste toujours, il en est question dans le deuxième alinéa de l'article 755 ; même dans le premier paragraphe où un régime spécial est établi au profit des descendants des frères et sœurs du défunt, on ne peut formuler en règle que la limitation du douzième degré est censée avoir définiti-

(1) PLANIOL et RIPERT, T. IV, n° 80.

vement disparu du Code Civil, et que ces héritiers succèdent théoriquement à l'infini. Soit. Mais il n'en est pas moins vrai, en ce qui concerne les parents collatéraux, que le législateur paraît poser une nouvelle règle de dévolution successorale, à laquelle il n'y a pas lieu de demander l'approbation même tacite des légiférés. En bref, le nouvel article 755 ne peut être une exception à une règle que le législateur n'a pas cru devoir rappeler expressément dans son nouveau texte ; il pose la règle même qui régit la dévolution successorale au profit des parents collatéraux. Mais comment expliquer dans ce cas la présence du second paragraphe de l'article 755 ? Ce texte doit être considéré simplement comme un régime de faveur institué au profit des incapables de tester. Les liens d'affection sont encore possibles entre parents au septième et huitième degré, alors qu'au-delà du douzième des membres d'une même famille se sont le plus souvent perdus de vue ; c'est pourquoi le législateur, en considération de cette hypothèse, a institué la faveur établie par le second alinéa de l'article 755, dans le cas où les individus ne pouvaient éviter, en recourant au testament, l'application stricte de la loi.

Abordons maintenant la question qui nous intéresse plus particulièrement ici, à savoir : les héritiers du mineur de plus de seize ans peuvent-ils bénéficier du paragraphe deux de l'article 755 ? Trois théories ont été soutenues. Dans la première (1) la réponse est nettement affirmative car, dit-on, le mineur de plus de seize ans n'est pas capable de tester dans toute l'acception du terme, sa capacité est limitée par l'article 904 du Code Civil, ce qui fait qu'il doit être assimilé au mineur de

(1) Revue du Notariat, 1933, n° 24.853.

seize ans. Ce point de vue est critiquable, car si le mineur de plus de seize ans ne peut tester comme un majeur, il peut cependant faire un testament valable, dont les legs devront être exécutés jusqu'à concurrence d'une certaine quotité, ce qui ne permet pas de l'assimiler au mineur de seize ans pour étendre d'une façon absolue jusqu'au douzième degré la vocation héréditaire de ses collatéraux.

Une autre opinion, qui a rallié un grand nombre d'auteurs (1), paraissait devoir trancher, en sa faveur, la controverse qu'avait fait éclater le texte du **nouvel article 755 du Code Civil ; l'administration de l'Enregistrement** devait même l'adopter ainsi qu'il résulte de l'alinéa 10 de son instruction du 19 Novembre 1931 (2). Le raisonnement est le suivant : pour la partie des biens dont le mineur de plus de seize ans peut disposer par testament, la vocation héréditaire des collatéraux est limitée au sixième degré, puisque celui-ci pouvait, pour cette partie de ses biens, éviter l'application de l'article 755 en disposant par testament ; s'il ne l'a pas fait c'est qu'il a accepté la nouvelle limitation. Mais en ce qui concerne la partie des biens indisponibles, le caractère particulier de l'article 904 ne va permettre aucune pré-

(1) PLANIOL et RIPERT, T. IV, n° 81.

DEFRÉNOIS L. et P., n° 164. Table décennale, 1921 à 1930, n° 13.694.

SAUVAGE. Commentaire de la loi du 31 Décembre 1917.

Journal des Notaires, 1918, p. 97.

FOIRET. Le droit héréditaire des cousins au-delà du 6° degré. Journal des Notaires, 1924, p. 681.

SAINT-GENIEST. Thèse, Toulouse, 1921, p. 118.

MAZIN. Répertoire du Notariat, 1929, Art. 22.035.

(2) Instruction rapportée au Répertoire du Notariat, 1932, Art. 23.098.

somption ; MM. Planiol, Ripert, Maury et Vialleton s'expriment ainsi : « L'article 904 du Code Civil a évidemment pour but de protéger partiellement les successeurs légaux contre l'ignorance et l'inexpérience du mineur, de rendre pour partie, à l'égard de celui-ci, la dévolution légale *obligatoire* ; dès lors, pour cette part mais pour cette part seulement, la présomption d'acceptation que le législateur a exigée pour l'application de la disposition nouvelle est forcément écartée ». Il en résulte que les collatéraux jusqu'au douzième degré sont habiles à se porter héritiers de la partie des biens indisponibles du mineur de plus de seize ans. On peut objecter à cette théorie d'entrevoir, dans l'article 904, beaucoup plus une règle de disponibilité que de capacité, alors que nous avons vu cependant que l'inverse paraissait plus conforme à l'interprétation des rédacteurs du Code Civil.

Cette opinion paraissait cependant fortement accréditée quand un arrêt de la Chambre Civile de la Cour de Cassation du 6 Novembre 1932 (1) est venu la battre en brèche. L'hypothèse qui se présentait au tribunal suprême était la suivante : Un mineur de dix-huit ans était décédé après avoir fait, au cours de sa dix-septième année, un testament par lequel il déclarait disposer de toute sa fortune en faveur de sa mère ; il ne laissait dans la branche paternelle que des cousins au septième degré, ceux-ci invoquèrent le bénéfice de l'alinéa second de l'article 755 pour bénéficier d'une partie de la succession, qui sans cela revenait en totalité à la mère du de cujus à la fois en sa qualité de légataire et d'héritière ab intestat. La cour de Cassation les débouta de leur prétention con-

(1) Répertoire du Notariat, 1933, Art. 23.362.

traire à la thèse dominante. La Cour, après avoir reconnu que le testament ne pouvait produire effet que dans la mesure réduite déterminée par l'article 904 du Code Civil, et que par suite une fraction de l'héritage se trouvait régie par les règles légales sur la dévolution des successions ab intestat, s'exprime ainsi : « Mais attendu que la loi du 31 décembre 1917, modificative de l'article 755 du Code Civil, a retiré, en principe, aux collatéraux au-delà du sixième degré, leur ancienne vocation héréditaire ; que si l'alinéa deux de cet article maintient, par exception, la règle de l'ancien article 755 quand le de cujus est mort incapable de tester, cette disposition dérogatoire au principe nouveau et par conséquent sujette à interprétation restrictive, ne saurait recevoir application dans le cas d'une succession laissée par un individu décédé entre seize et vingt et un ans, c'est-à-dire à un moment où il n'était pas incapable de faire un testament ».

Quel est exactement le raisonnement de la Cour ? Les auteurs ne paraissent pas d'accord, dans une première opinion le bien fondé de la décision se trouverait dans la nature juridique de l'article 904. Le mineur de plus de seize ans, croit-on pouvoir dire avec la Cour de Cassation, n'est pas incapable de faire un testament, s'il ne peut disposer de tous ses biens c'est qu'une portion est simplement indisponible. « La Cour de Cassation, sans s'en expliquer formellement, paraît se fonder sur la doctrine d'après laquelle la limitation de la faculté de tester du mineur ne dérive pas d'une *incapacité* du mineur mais d'une *indisponibilité* d'une partie de ses biens. Elle en conclut que du moment où il ne s'agit pas d'une incapacité, le second paragraphe de l'article 755 du Code

Civil qui vise le cas où le défunt n'était pas *capable* de tester se trouve sans application » (1).

Toutefois, il est difficile d'admettre que tel fut le raisonnement de la Cour de Cassation ; sa jurisprudence a toujours voulu voir dans l'article 904 une règle de capacité, peut-on admettre qu'elle ait tranché, en quelques lignes et en sens contraire, un point aussi important ? Il paraît plus logique d'admettre que le raisonnement de la Cour a été tout autre ; c'est d'ailleurs ce que soutiennent quelques auteurs, qui ne voient dans cet arrêt que la confirmation d'une théorie déjà développée, mais qui n'avait guère recueilli de suffrages (2). Le mineur de plus de seize ans, disent-ils, doit être entièrement assimilé au majeur et, si ce dernier est censé avoir accepté la limitation de la vocation héréditaire des collatéraux au sixième degré quand il n'a pas fait de dispositions testamentaires en leur faveur, il en est de même pour le mineur de plus de seize ans car, si son testament n'avait qu'une portée limitée, il pouvait cependant manifester sa volonté. « Il a donc pu dire s'il voulait que dans cette limite, ses biens allassent à ses parents éloignés ; s'il ne l'a pas fait, à plus forte raison si, au contraire, il a disposé de sa fortune en faveur de tiers, il a manifesté une volonté d'exhérédation certaine ou tout au moins pro-

(1) Répertoire du Notariat, 1933, Art. 23.359.

(2) PLANIOL, T. III, n° 1818. Le savant professeur paraît soutenir dans son traité élémentaire une théorie différente de celle que nous retrouverons dans le traité pratique, en 13 volumes, qui s'honore de sa collaboration ; il s'exprime ainsi : « En ne testant pas il (le mineur) a montré son indifférence pour ses parents : il serait donc logique de ne pas les appeler ».

bable dont il y a lieu de tenir compte pour écarter les collatéraux » (1).

Cette interprétation paraît plus vraisemblable que la précédente ; la Cour, en déclarant que le mineur de plus de seize ans n'est pas incapable de faire un testament, n'a certainement pas voulu reconnaître dans l'article 904 une règle de disponibilité, elle a simplement voulu dire que le mineur pouvait, même avec une capacité restreinte, manifester ses intentions. Mais, toutefois, de l'arrêt de la Cour Suprême se dégage encore autre chose qui ne paraît pas avoir été mis suffisamment en relief. La Cour de Cassation ne conteste-t-elle pas l'explication que l'on avait pu donner du nouvel article 755 ? Il n'est plus question de présumer l'acceptation par le de cujus de la disposition nouvelle, celle-ci constitue un *principe nouveau* qui a retiré aux collatéraux leur *ancienne vocation héréditaire* ; le second alinéa n'est qu'une exception à la nouvelle règle posée. En bref, la Cour semble plutôt donner, de l'article 755, une explication analogue à celle que nous avons précédemment exposée, où le législateur n'a que faire de l'acceptation présumée ou non du disposant (2). Dès lors, pourquoi la Cour de Cassation désire-t-elle connaître les intentions du testateur, s'il n'est plus nécessaire de lui demander une acceptation au moins tacite de la nouvelle limitation du degré de parenté ? Il est cependant nécessaire de les connaître, non pas pour savoir s'il accepte la vocation successorale limitée au sixième degré, mais pour indiquer s'il entend profiter du régime de faveur accordé à ceux qui n'ont

(1) Revue du Notariat 1933, n° 24.853.

(2) Supra, page 95.

pas toute capacité pour disposer de leurs biens. Ce raisonnement semble le mieux justifier l'arrêt de la Cour de Cassation ; le mineur, en disposant au profit de sa mère, indique par là même que les collatéraux ne l'intéressent pas, et qu'il ne désire nullement les voir profiter de la faveur que leur accorde le second paragraphe de l'article 755 du Code Civil.

Remarquons que, si l'on acceptait l'explication qui paraît se dégager de l'arrêt de la Cour suprême, quant à l'article 755, la théorie doctrinale perdrait toute sa valeur. D'après elle, en effet, la dévolution légale (douzième degré) devrait obligatoirement s'appliquer pour la part dont le mineur ne pourrait disposer en vertu de l'article 904 ; la présomption d'acceptation étant forcément écartée. Mais si la dévolution légale, quant aux collatéraux, est limitée au sixième degré, on ne contredirait pas l'article 904 en laissant de côté ceux qui se trouvent à un degré plus éloigné. Notons toutefois que le point de vue de la Cour de Cassation donne lieu à des interprétations toujours délicates. Quelle a été exactement la volonté du testateur ? La théorie doctrinale donnait une solution plus simple, en écartant semblable recherche.

II. — Comment se répartiront entre les divers héritiers les biens indisponibles du mineur de plus de seize ans ? Telle est la question qui va maintenant retenir notre attention. Deux hypothèses sont à envisager : dans la première, que nous allons traiter dans ce paragraphe, le legs du mineur sera consenti au profit d'une personne autre qu'un héritier réservataire ; dans la seconde, que nous étudierons ultérieurement, le légataire sera, au contraire, un héritier ayant droit à une réserve légale.

Tous les auteurs sont d'accord pour reconnaître que la portion des biens, dont le mineur n'a pu disposer en vertu de l'article 904 du Code Civil, doit revenir aux héritiers du sang ; ils admettent encore que cette répartition devrait se faire exactement comme pour une succession ab intestat ordinaire, qui ne comprendrait que les biens indisponibles du mineur : ceci tant qu'il n'existe aucun héritier réservataire. Soit, par exemple, un mineur ne laissant que des collatéraux dans les deux lignes, il décède célibataire, laissant un actif de 24.000 francs ; majeur il aurait pu disposer par testament de la totalité, soit 24.000 ; mineur il n'a donc pu léguer que 12.000, le surplus également de 12.000 se partagerait en deux parties égales (article 753 Code Civil) et, dans chaque branche, le collatéral, au degré le plus proche, appréhenderait la part revenant à celle-ci ; la limitation du degré de parenté étant d'ailleurs fixée ainsi que nous l'avons indiqué précédemment. Jusqu'ici aucune difficulté. Les opinions divergent dès que l'on se trouve en présence d'un réservataire, car ce dernier va, par sa présence, restreindre encore davantage la capacité du mineur, puisqu'il ne pourra plus léguer que la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer. Si nous reprenons l'exemple précédent où l'actif de succession s'élevait à 24.000 francs, en supposant cette fois que le défunt ait laissé son père dans une ligne et des collatéraux dans l'autre, le mineur ne pourrait disposer que de 9.000, moitié de 18.000, montant de la quantité disponible du majeur en présence d'un ascendant réservataire. Comment vont se répartir les 15.000 formant la fraction indisponible ? Deux systèmes ont été proposés.

Dans le premier, on a prétendu que les règles de la dévolution ab intestat devaient subir quelques modifications, par suite de la présence du réservataire ; toutefois, les auteurs, qui ont soutenu cette thèse, ont fait eux-mêmes remarquer qu'il n'existait de difficultés que lorsque l'ascendant se trouvait en présence de collatéraux ordinaires, car, en présence de collatéraux privilégiés, la part de cet ascendant était invariablement fixée à la proportion du quart. L'hypothèse, sur laquelle il y a donc lieu de raisonner, se trouve ainsi bien simplifiée et se résume au cas suivant : un ascendant dans une ligne et des collatéraux ordinaires dans l'autre.

L'argument qui a paru décisif à quelques auteurs, et qui a leur a fait éliminer, dans ce cas particulier, l'application du droit commun posé par l'article 753 du Code Civil, est que celui qui est la cause de la restriction doit être seul à en profiter. En l'absence de tout réservataire, la quotité indisponible serait de 12.000, si nous reprenons toujours le même exemple d'une succession de 24.000 ; par suite de l'existence de cet héritier à réserve, elle se trouve élevée à 15.000 ; serait-il logique que les collatéraux, qui ne sont pour rien dans cette modification, puissent en profiter, puisqu'au lieu des 6.000 qu'ils auraient obtenus en l'absence de tout réservataire, un partage par parts égales de la portion indisponible leur attribuerait 7.500 ?

On a toutefois objecté que, si le défunt majeur avait disposé par testament à concurrence de 9.000, les 15.000 de surplus se seraient partagés par moitié entre l'ascendant et les collatéraux, et qu'il importait peu que les 15.000, formant la succession ab intestat, existassent



parce que le défunt n'en avait pas disposé ou qu'il n'avait pas été capable d'en disposer.

Grande est la différence, ont répondu les auteurs partisans du système que nous exposons présentement, car, lorsque le testateur majeur se limite à 9.000 dans ses legs, rien ne dit que c'est en faveur des réservataires plutôt que des héritiers ordinaires, alors qu'au contraire, il est logique de croire que, si une restriction résulte de la présence d'un réservataire, c'est que c'est en vue de cet héritier, et pour l'en faire profiter, que le législateur l'a introduite.

Les auteurs, qui soutiennent cette théorie, arrivent au résultat suivant que la partie indisponible s'élevant à 15.000, dans l'hypothèse sur laquelle nous avons raisonné précédemment, et que nous conserverons dans les développements qui vont suivre, se répartirait à concurrence de 9.000 au profit de l'ascendant et de 6.000 au profit des collatéraux ordinaires, alors qu'un simple partage par moitié attribuerait à chacun d'eux 7.500. Quel est donc le raisonnement qui permet de les conduire à une telle répartition ? Il ne paraît pas être le même pour tous.

Certains auteurs considèrent que l'article 904, en diminuant la quotité disponible du mineur, augmente par contre-coup la portion indisponible constituant la réserve. Poujol, entre autres, remarque que la réserve est augmentée de tout ce dont est diminuée la quotité disponible (1). Levasseur, partant de ce même principe, raisonne de la manière suivante, sur le cas du mineur de plus de seize ans, ayant disposé de l'universalité de ses

(1) POUJOL, art. 915, n° 10.

biens par testament : « S'il laisse, dit-il, un grand-père paternel et un cousin maternel, la réserve du grand-père paternel sera pareillement des trois quarts de sa part, c'est-à-dire des trois huitièmes au total. La réserve du cousin maternel sera moitié de sa part ou un quart au total. Si dans ce cas le mineur fait un légataire universel, le grand-père paternel aura trois huitièmes, le cousin maternel deux huitièmes et le légataire universel aura trois huitièmes savoir : un huitième à prendre dans la moitié paternelle et deux huitièmes à prendre dans la moitié maternelle » (1). Pour ces auteurs il apparaît donc que le partage par moitié de la portion indisponible n'a pas ici sa raison d'être, car, avant toute chose, il faut attribuer aux héritiers en présence la réserve qui doit leur revenir ; l'ascendant a une réserve égale aux trois huitièmes de la succession, le collatéral aux deux huitièmes, ce sont ces chiffres qui doivent servir au calcul, puisque les héritiers en présence sont réduits à leur réserve par suite de l'existence d'un légataire universel. Or les trois huitièmes de 24.000 nous donnent bien le chiffre de 9.000 et les deux huitièmes celui de 6.000, qui sont ceux que nous avons précédemment indiqués.

Le raisonnement précédent a dû soulever immédiatement de graves objections, car certains auteurs ont cherché une autre explication. On peut en effet remarquer que le procédé de Levasseur est susceptible de deux critiques sérieuses : tout d'abord l'article 904 du Code Civil augmente-t-il la réserve du droit commun ? Certes non, pour une raison péremptoire que la règle qu'il

(1) LEVASSEUR, n° 55.

pose est une règle de capacité et non de disponibilité. Evidemment, la portion des biens, dont peut disposer le mineur par testament, est moins importante que celle dont il pourrait disposer étant majeur, mais ce n'est pas parce que la réserve s'est accrue, mais simplement parce qu'il est partiellement incapable. D'autre part, l'article 904 ne se contenterait pas d'augmenter la réserve du droit commun, il créerait en outre de toute pièce une réserve au profit des collatéraux, ce qui serait contraire aux principes fondamentaux de notre Code Civil en la matière. On est d'ailleurs surpris de voir Levasseur critiquer le partage par moitié de la quotité indisponible des biens dépendant de la succession d'un mineur de plus de seize ans, en prétextant qu'il serait illogique que des collatéraux ordinaires, qui ne sont pour rien dans l'augmentation de la portion indisponible, puissent indirectement en profiter, alors que lui-même va bien plus loin en créant, au profit de ces mêmes collatéraux, une réserve analogue à celle prévue dans les articles 913 et suivants du Code Civil, quand justement ces mêmes articles ne leur reconnaissent aucun droit à un semblable avantage (1).

Demante, qui arrive au même résultat pratique que les auteurs précédents, raisonne toutefois d'une manière différente. Le savant professeur, après avoir envisagé la thèse du partage de la portion indisponible en deux parts égales, se demande « si, au contraire, parce que la réserve des ascendants leur appartient à tout événement et indépendamment de l'incapacité du testateur, on ne

(1) DEMOLOMBE, T. XVIII, n° 432.

AUBRY et RAU, T. XI, § 688, page 123.

Poitiers, 22 Janvier 1828, S. 30.2.90, D. 30.2.120.

doit pas leur attribuer d'abord cette réserve, et, répartissant ensuite entre eux et les collatéraux de l'autre ligne la portion de quotité disponible dont le défunt incapable n'a pu disposer, opérer cette répartition en proportion de ce que chacun aurait pris ab intestat dans la quotité disponible entière » (1). C'est ce second procédé qui lui paraît le plus conforme à l'esprit de la loi. L'ascendant prendrait donc deux huitièmes à titre de réserve, il resterait à partager trois huitièmes qui devraient revenir aux héritiers en proportion de ce que chacun aurait pris ab intestat dans la quotité disponible entière, c'est-à-dire un tiers pour l'ascendant et deux tiers pour le collatéral, puisque, dans la succession d'un majeur, par suite de la présence de l'ascendant réservataire, la quotité disponible est égale à trois quarts ; l'ascendant et le collatéral prennent chacun la moitié de la succession, mais l'ascendant dans sa moitié a un quart de réserve ; il n'a donc pris sur la quotité disponible qu'un seul quart, alors que le collatéral a pris deux quarts, ce qui nous amène aux chiffres précédents, à savoir que l'ascendant prend un tiers de la quotité disponible et le collatéral les deux autres tiers. Ceci dit, d'après la thèse Demante, l'ascendant sur les trois huitièmes restant en prendrait donc le tiers, soit un huitième et le collatéral les deux tiers soit deux huitièmes et, en résumé, le premier aurait au total deux huitièmes de réserve plus un huitième, soit trois huitièmes de 24.000, c'est-à-dire 9.000, et le second deux huitièmes ou 6.000, chiffres déjà obtenus précédemment.

(1) DEMANTE, T. IV, n° 22 bis.

Si Demante, en recherchant une explication différente de celle de Levasseur, a voulu éviter les objections que nous avons indiquées précédemment, son raisonnement cependant n'est pas exempt de critique. Pourquoi attribue-t-il à l'ascendant réservataire sa part de réserve avant tout partage du disponible ? Aucun texte du Code Civil ne justifie un semblable procédé ; au contraire, l'article 914, alinéa deux du même Code plaide en faveur de la thèse opposée : « ...Les biens ainsi réservés au profit des ascendants seront par eux recueillis dans l'ordre où la loi les appelle à succéder ; ils auront seuls droit à cette réserve, dans tous les cas où un partage en concurrence avec des collatéraux ne leur donnerait pas la quotité de bien à laquelle elle est fixée ». Il résulte clairement de ce texte que le réservataire n'a pas à invoquer le bénéfice de sa réserve tant qu'un partage normal ne porte pas atteinte à ses droits de réservataire. Ceux-ci ne doivent être pris en considération que s'il n'est pas assuré d'obtenir le minimum des biens que la loi lui attribue. En reprenant toujours le même exemple, où la portion indisponible était fixée à 15.000, un partage par moitié attribuerait à l'ascendant 7.500 ; or, sa réserve n'est que de 6.000, il en est donc entièrement nanti par le simple jeu des règles habituelles de la dévolution ab intestat ; il n'y a aucune raison d'invoquer à son profit le bénéfice de cette succession particulière et subsidiaire qu'est la succession réservée (1).

Aussi, Delvincourt ne fait-il pas particulièrement appel à la notion de réserve pour justifier un point de vue identique à celui soutenu par les auteurs précédents.

(1) DEMOLOMBE, T. XVIII, n° 432.

Son raisonnement est le suivant : « le testateur, s'il eût été majeur, eut pu disposer de la part entière du cousin et seulement de la moitié de celle du père, donc s'il est mineur, il ne peut disposer que de la moitié de celle du cousin et du quart de celle du père » (1). Soit une succession de 24.000, la part de l'ascendant, d'après les règles de la dévolution ab intestat, serait de moitié, c'est-à-dire de 12.000, celle-ci ne pourrait être réduite au-dessous de 6.000 par le testateur majeur, puisque ce chiffre représente le montant de la réserve de l'ascendant. Il ne pourrait donc lui être enlevé par testament que la différence, soit 6.000. Un mineur, d'après l'article 904, ne peut disposer que de la moitié de ce dont pouvait disposer un majeur, la portion disponible est donc réduite à 3.000, et il reste pour l'ascendant 9.000. Quant au collatéral, la dévolution ab intestat lui attribuerait 12.000, cette part aurait pu être réduite à zéro si le testateur avait été majeur, mais comme il est mineur, il ne peut la réduire que de moitié, soit 6.000 et il reste donc 6.000 d'indisponible.

Si Delvincourt ne donne pas à la qualité de réservataire de l'ascendant l'importance que lui a attribuée Demante, par exemple, son raisonnement ne peut être toutefois jugé plus satisfaisant. Le distingué civiliste suppose que l'article 904 du Code Civil, en permettant au mineur âgé de plus de seize ans de disposer par testament de la moitié de ce dont pourrait disposer un majeur, a entendu viser la moitié des biens qui seraient revenus respectivement à chaque héritier. Mais c'est introduire dans la loi une distinction qui n'y est pas

(1) DELVINCOURT, T. II, p. 61, note IV.

et qu'aucun principe n'autorise (1) ; et Duranton fait justement remarquer que « L'article 904 ne détermine point le disponible du mineur d'une manière distributive, il le détermine d'une manière absolue, tout en le réduisant à la moitié de celui d'un majeur. D'après cela, tout ce qui est indisponible reste dans la succession ab intestat, or tout ce qui est laissé ab intestat se partage aux termes de l'article 753 en deux parts égales quand il n'y a d'ascendants que dans une ligne et des collatéraux dans l'autre » (2).

Ce dernier argument a paru suffisamment convaincant à la majorité de la doctrine (3) pour lui faire repousser la thèse que nous venons d'exposer. Elle préfère adopter un second procédé qui lui paraît plus logique, et qui n'est autre que l'application pure et simple de l'article 753 du Code Civil. En conséquence, la portion indisponible se répartirait en deux fractions égales revenant aux héritiers du plus proche degré dans chaque ligne.

La jurisprudence devait tout de suite trancher la question en ce sens, ainsi qu'il résulte d'un jugement du tribunal de Laval, en date du 21 Juin 1824, confirmé par un arrêt de la cour d'appel d'Angers du 16 Juin 1825 (4). L'hypothèse était la suivante : Un mineur, qui avait disposé par testament de l'universalité de ses biens au pro-

(1) LAURENT, T. XI, n° 150.

(2) DURANTON, T. VIII, n° 193.

(3) TROPLONG D., T. II, n° 819.

AUBRY et RAU, T. XI, § 688, page 123.

BAUDRY-LACANTINERIE D., T. I, n° 292.

(4) S. 1826, 2.110. Voir cependant en sens contraire un arrêt de la Cour d'Aix en date du 9 juillet 1838. S. 38. 2. 505 qui, lui, ne traite qu'indirectement de la question.

fit de son grand-oncle, laissait comme héritiers son aïeule dans la ligne maternelle et une tante dans la ligne paternelle. Celle-ci prétendit que la quotité indisponible devait se partager par moitié. Le tribunal devait lui donner gain de cause : « Considérant, entre autres, que toute succession doit se partager suivant la règle générale, s'il ne s'y rencontre pas une exception établie par la loi... ».

Il est de toute évidence que, dans le cas particulier où l'ascendant réservataire ne serait pas rempli de sa réserve, l'article 914 du Code Civil devrait immédiatement trouver son application. Supposons par exemple un mineur laissant une succession de 24.000 francs et ayant institué un légataire de l'universalité de ses biens. Il laisse pour héritiers ses père et mère et des frères et sœurs. La portion des biens dont ne pouvait disposer le mineur de plus de seize ans se trouverait fixée aux trois quarts de la succession, c'est-à-dire à 18.000, qui, en vertu de l'article 748 du Code Civil, devraient se partager en deux parts égales, l'une revenant aux ascendants et l'autre aux collatéraux privilégiés ; mais les père et mère n'auraient à eux deux que 9.000 alors que, leur réserve étant pour chacun de 6.000, ils auraient dû recevoir ensemble 12.000. C'est ce dernier chiffre qui leur sera attribué, en définitive, en vertu de l'article 914 du Code Civil, et les frères et sœurs se partageront les 6.000 restant (1).

Enfin, que faut-il penser de l'application de l'article

(1) DEMOLOMBE, T. XVIII n° 433.

COIN-DELISLE 915 n° 17.

TROPLONG, D. T. II, n° 820.

LAURENT, T. XI, n° 152.

MARCADÉ, 916.

754 du Code Civil ? On doit, sans aucun doute, en tenir compte dans le calcul de la dévolution de la portion indisponible car il serait illogique et arbitraire de ne pas appliquer toutes les règles de la succession ab intestat (1). Remarquons toutefois que cet usufruit et celui du conjoint survivant du mineur vont créer une situation délicate qui, d'ailleurs, n'est pas une conséquence directe de l'article 904, et se présente également dans d'autres hypothèses. Soit un mineur ayant institué un légataire universel et laissant comme héritiers : son père, un collatéral dans la ligne maternelle et son conjoint ; cette hypothèse, d'ailleurs, n'est pas aussi théorique que l'on pourrait le supposer tout d'abord ; elle s'est présentée, exactement dans les mêmes conditions, devant la cour de Montpellier, qui trancha la question dans son arrêt du 3 Avril 1895, sur lequel nous aurons l'occasion de revenir ultérieurement (2).

Si nous raisonnons sur un actif de succession de 24.000 francs le légataire se verrait, sans aucun doute, attribuer 9.000, montant de la quotité des biens dont pouvait disposer le mineur de plus de seize ans. Mais comment se répartiraient les 15.000 de la portion indisponible ? Le père et le collatéral auraient droit chacun à 7.500, mais, en outre, le père pourrait revendiquer l'usufruit du tiers de la part revenant au collatéral, c'est-à-dire l'usufruit de 2.500. Quant au conjoint survivant, il aurait droit à l'usufruit de la moitié des biens existant au décès du de cujus, y compris les rapports

(1) DURANTON, T. VIII, n° 193.

TOULLIER, T. III, n° 117.

(2) S. 98. 2. 169.

(article 767 du Code Civil), c'est-à-dire à l'usufruit de 7.500. Cet usufruit ne peut porter sur la part du légataire ; il ne peut davantage entamer la réserve de l'ascendant égale à 6.000, mais il pourrait porter sur les 1.500 formant le complément de la part de l'ascendant et sur les 7.500 montant de la part du collatéral. C'est ici que commence la difficulté, car ces 7.500 devront être grevés de l'usufruit de l'ascendant à concurrence de 2.500 et du conjoint à concurrence de (7.500 — 1.500) 6.000.

La cour de Montpellier nous présente une solution qui consisterait à réduire proportionnellement les deux usufruits pour les ramener ensemble au chiffre de 7.500; ce qui donnerait à l'ascendant un droit d'usufruit sur 2.205 environ et au conjoint sur 5.295. Ce procédé est, toutefois, incontestablement désavantageux pour les usufruitiers, en cas de prédécès de l'un d'eux ; le survivant resterait avec son droit d'usufruit réduit pour l'un à 2.205 et pour l'autre à 5.295. Le collatéral, par suite de l'existence de deux usufruits, se trouverait dans une situation plus avantageuse que s'il n'en existait qu'un seul. Pour éviter un tel résultat, il serait peut-être préférable de compléter la solution de la cour de Montpellier par la création de deux usufruits successifs. Le père aurait donc, outre son usufruit sur 2.205, un droit d'usufruit sur 295 soumis à un terme suspensif le prédécès du conjoint ; quant à ce dernier il aurait, en plus de son usufruit sur 5.295, un droit d'usufruit sur 705 soumis également à un terme suspensif le prédécès de l'ascendant. De telle sorte que le survivant du père ou du conjoint aurait l'usufruit de tout ce à quoi il a droit. Le collatéral est-il fondé à se plaindre ? Non, puisque sa situation

n'est pas plus désavantageuse dans l'un quelconque des cas que s'il n'avait jamais existé qu'un seul usufruitier.

III. — Nous avons, par hypothèse, supposé, dans tous les cas étudiés au paragraphe précédent, que le légataire était une personne autre qu'un héritier réservataire. Envisageons maintenant cette situation particulière. La doctrine et la jurisprudence se sont demandé, tout d'abord, s'il n'y avait pas lieu d'appliquer l'article 904 du Code Civil d'une manière moins abstraite, et ensuite si le survivant des père et mère institué légataire ne se trouvait pas privé du droit d'usufruit que lui attribue l'article 754 du même Code. Ce sont ces deux points que nous allons traiter successivement.

I) Un exemple nous fera plus aisément comprendre la situation délicate qui va naître de l'application de l'article 904, telle que nous l'avons conçue antérieurement. Soit un mineur laissant dans une ligne un ascendant, qu'il a institué son légataire universel, et un collatéral dans l'autre branche. Si nous raisonnons comme précédemment, la réserve de l'ascendant étant d'un quart, la quotité disponible du testateur, en état de majorité, aurait été de trois quarts, mineur il n'a donc pu disposer que de trois huitièmes ou six seizièmes ; et la portion indisponible, qui s'est trouvée fixée à dix seizièmes, se partage en deux parts égales, soit cinq seizièmes pour chaque ligne. L'ascendant se verrait ainsi attribuer six seizièmes comme légataire plus cinq seizièmes à titre d'héritier, soit en tout onze seizièmes, et le collatéral les cinq seizièmes de surplus.

Or, supposons un instant qu'au lieu d'un ascendant et d'un collatéral, on se trouve en présence de deux collatéraux ordinaires, un dans chaque ligne, l'un d'eux

ayant été institué légataire universel ; le même raisonnement nous conduirait au résultat suivant : la quotité disponible du testateur, s'il eut été majeur, par suite de l'absence du réservataire, aurait été de quatre quarts, étant mineur il n'a pu disposer que des deux quarts, et la portion indisponible, également de deux quarts, se partage en deux parts égales, soit un quart pour chaque ligne. Le collatéral légataire se verrait ainsi attribuer deux quarts comme légataire plus un quart à titre d'héritier, soit en tout trois quarts ou douze seizièmes, et l'autre collatéral les quatre seizièmes de surplus.

Il résulte de ces deux exemples que le légataire ascendant réservataire, à cause de cette dernière qualité, ne devrait appréhender que onze seizièmes, alors qu'un collatéral ordinaire aurait droit à douze seizièmes. N'est-ce pas anormal ? Tout le problème est ainsi posé. Certains auteurs et de nombreuses décisions de justice ont prétendu, devant cette situation paradoxale, que l'ascendant réservataire devait au moins recueillir la part qui aurait été attribuée à un collatéral ordinaire, c'est-à-dire les trois quarts de la succession ; toutefois, la question reste encore controversée, aucune thèse n'ayant pu jusqu'à ce jour imposer son point de vue.

Celle qui soutient que l'ascendant légataire doit recueillir les trois quarts de la succession, ensemble legs et part ab intestat, fait tout d'abord observer que la conséquence à laquelle aboutit la théorie contraire, qualifiée de monstrueuse par la Cour d'Aix dans son arrêt du 9 juillet 1838 (1) et d'absurde par Troplong (2), plaidé déjà en sa faveur. D'autre part, dit-on, la réserve est

(1) S. 38. 2. 505.

(2) TROPLONG, D. T. II, n° 822.

évidemment faite dans l'intérêt du réservataire et ne peut, par suite, être invoquée contre ce dernier : Demolombe s'exprime ainsi sur ce point : « On ne doit pas retourner contre une personne un bénéfice qui a été introduit en sa faveur » (1). D'ailleurs, l'ascendant légal peut fort bien renoncer à sa qualité de réservataire et demander à être considéré comme un héritier ordinaire (2), attendu, ainsi que nous le dit la Cour d'Orléans dans son arrêt du 13 juin 1878, que « la loi limite les libéralités faites à leur (les réservataires) préjudice et non celles faites en leur faveur » (3). La Cour d'Aix, dans son arrêt précité, raisonne de la manière suivante : L'article 904 du Code Civil renferme deux indisponibilités ; d'une part, nous avons une règle d'incapacité que peuvent invoquer tous les héritiers ab intestat, d'autre part, il existe une règle d'indisponibilité, basée sur le droit de réserve, qui doit être combinée avec la règle d'incapacité précédente, et dont ne peuvent se prévaloir que les réservataires, puisque les collatéraux n'ont aucun droit à une réserve légale. En bref, les réservataires seuls peuvent demander la combinaison des articles 904 et 914 du Code Civil, alors que les collatéraux ne peuvent prétendre qu'au seul bénéfice de la règle d'incapacité posée par l'article 904. On argumente encore de la volonté du testateur, il y a tout lieu de présumer, en effet, qu'en léguant tout son dis-

(1) DEMOLOMBE, T. XVIII, n° 435 dans le même sens ; GRENIER, T. IV, n° 583 ; VAZEILLE, Art. 915 ; SAINTESPÈS-LESCOT, T. II, n° 357.

(2) MARCADÉ, Art. 916, p. 493.

(3) S. 79. 2. 22 dans le même sens Rouen, 27 février 1855 S. 56. 2. 540.

PRIVAS, 20 mai 1926. Répertoire du Notariat, 1926, art. 21.171.

ponible à un de ses ascendants, le mineur espérait lui voir recueillir au moins la même proportion que celle qui serait revenue à un collatéral ordinaire (1). La Cour de Bourges, dans son arrêt du 28 janvier 1831 (2) développa une argumentation qui devait être reprise ultérieurement par la Cour d'Orléans dans son arrêt précité : L'article 904, dit-elle, limite la capacité de tester du mineur à la moitié de ce dont il aurait pu disposer étant majeur au profit de l'ascendant réservataire personnellement ; le mineur, s'il eut été majeur, aurait pu lui léguer la totalité de sa succession, c'est donc la moitié de ce tout dont le mineur pourrait disposer à son égard. C'est ce que résume Troplong en disant : « s'il (le mineur) était majeur il pourrait donner le tout, donc mineur il peut donner la moitié de ce tout. Ce résultat est le seul d'accord avec la lettre de la loi et l'intention du testateur » (3).

Tous ces arguments n'ont pas été jugés suffisamment satisfaisants par les partisans de la thèse opposée. Qu'importe, disent-ils, que les résultats, obtenus par l'application littérale de l'article 904 du Code Civil, choquent le bon sens. « L'absurdité de la loi, écrit en particulier Laurent, n'est pas une raison d'écarter la loi » (4). Par ailleurs, il ne dépend pas d'un héritier réservataire de faire abstraction de sa présence ou de sa qualité pour soutenir que la quotité disponible doit être calculée comme s'il était étranger (5). Aubry et Rau font en outre

(1) DEMOLOMBE, T. XVIII, n° 435, dans le même sens, les auteurs précités, p. 117, note 1.

(2) D. 31. 2. 300.

(3) TROPLONG, D. T. II, n° 822.

(4) LAURENT, T. XI, n° 151.

(5) AUBRY et RAU, T. XI, § 688, p. 124, note 6.

remarquer que l'ascendant légataire ne doit pas avoir plus de droits qu'un étranger ; or, si la quotité disponible du mineur était moitié de la succession totale au lieu de moitié de la quotité disponible du droit commun, il bénéficierait en tant que légataire d'un avantage injustifiable, car en présence des mêmes héritiers, un légataire étranger aurait son legs réduit, par suite de la présence du réservataire à la moitié seulement de la quotité disponible prévue par les articles 913 et suivants du Code Civil ; et la loi ne fait aucune distinction entre un légataire héritier réservataire ou étranger (1).

D'ailleurs, si l'article 904 du Code Civil a bien pris en considération la réserve, il ne s'occupe pas de l'intérêt du réservataire, elle ne figure dans cet article que pour permettre la détermination d'un rapport mathématique entre la capacité du majeur et celle du mineur. Si nous supposons un majeur disposant de la moitié de la quotité disponible au profit d'un ascendant réservataire, nul ne prétendrait que la part devant lui revenir serait la moitié de la succession. « Dire, comme nous le lisons dans l'article 904, écrit le commentateur de l'arrêt de la Cour de Montpellier du 3 avril 1895, que le mineur ne peut léguer que la moitié de ce dont il pourrait disposer s'il était majeur, n'est-ce pas dire que le legs ne sera pas plus étendu que le legs fait par un majeur qui aurait disposé de la moitié de la quotité disponible » (2).

Mais la principale objection que l'on peut formuler contre la thèse précédente, est que les auteurs supposent, expressément ou implicitement, que l'article 904 détermine le disponible du mineur d'une manière distributi-

(1) AUBRY et RAU, T. XI, § 688, p. 124, note 6.

(2) S. 98. 2. 169, note par M. LACOSTE.

ve alors qu'ils ont soutenu pour la plupart, ainsi que nous l'avons vu dans les hypothèses envisagées au paragraphe précédent, que le disponible était déterminé d'une manière absolue (1). Il est surprenant de voir Troplong, par exemple, dans l'extrait que nous avons cité précédemment, rechercher ce que le mineur pouvait léguer à l'ascendant réservataire en particulier. Aussi paraît-il préférable à ceux qui ont formulé toutes ces objections, sans aucun doute très sérieuses, de s'en tenir dans tous les cas à la combinaison pure et simple des articles 904 et 914 du Code Civil, malgré la surprise que le résultat, auquel on aboutit, puisse soulever de prime abord (2).

II) Une jurisprudence ancienne avait cru voir dans le cas particulier du survivant des père et mère institué légataire universel par son enfant, mineur de plus de seize ans, la source d'une nouvelle difficulté. Nous avons vu précédemment que l'opinion unanime de tous les auteurs accordait au survivant des père et mère, en vertu de l'article 754 du Code Civil, l'usufruit du tiers de la part revenant au collatéraux de l'autre ligne, quand le légataire était une personne quelconque autre que l'as-

(1) AUBRY et RAU, T. XI, § 688, p. 125, note 6.

(2) Dans ce sens BAUDRY-LACANTINERIE D., T. I. 295 ; HUC, T. VI, n° 84, et les décisions suivantes :

Besançon, 23 Novembre 1812, DALLOZ, Rép. « Dispositions », n° 790.

Poitiers, 22 Janvier 1828, S. 30.2.90.

Toulouse, 22 Juillet 1840, D. 40.2.427.

Amiens, 2 Juin 1919, S. 1920.2.31.

art. 19.928.

Auxerre, 16 Mars 1921. Répertoire du Notariat, 1922,

cendant. Quelques décisions de justice (1) prétendirent qu'il ne pouvait en être de même quand le mineur avait légué l'universalité de ses biens à ses parents. L'argument est le suivant : l'article 754 du Code Civil, disait-on, n'accorde l'usufruit du tiers au survivant des père et mère que *dans le cas de l'article précédent*, c'est-à-dire de l'article 753 qui ne prévoit qu'une dévolution par moitié. « la succession est déférée pour moitié aux ascendants survivants ; et pour l'autre moitié aux parents les plus proches de l'autre ligne ». Or si nous supposons par exemple que ce soit le père qui soit institué légataire, il recueillerait dans la succession de son fils onze seizièmes ou douze seizièmes suivant la thèse adoptée, en tous cas plus que la moitié. Nous ne sommes donc pas dans le cas prévu par l'article 753 et l'article 754 qui s'y réfère n'a pas à s'appliquer.

La doctrine est unanime pour repousser un semblable raisonnement et depuis les deux décisions précitées, la jurisprudence a subi un revirement et ne s'est plus démentie depuis (2). On objecte à la thèse précédente que l'article 753 du Code Civil n'exige pas du tout un partage par parts égales ; il se place simplement dans l'hypothèse la plus générale et il veut dire uniquement

(1) Besançon, 23 Novembre 1812, DALLOZ, Rép. « Dispositions », n° 790.

RIOM, 15 Mars 1824, DALLOZ, Rép. « Dispositions », n° 788.

(2) DURANTON, T. VIII, n° 313.

DEMOLOMBE, T. XVIII, n° 437.

TROPLONG D., T. II, n° 823.

Poitiers, 22 Janvier 1828.

Bourges, 28 Janvier 1831.

Rouen, 27 Février 1855.

Montpellier, 3 Avril 1895.

Tous précités.

que la succession doit se partager en deux, indépendamment des parts et rien de plus. D'autre part, si le père prend dans la succession, évidemment plus que la moitié, c'est par suite de la réunion sur sa personne de deux qualités, à savoir : celle de légataire et celle d'héritier, or, en tant qu'héritier, et c'est cette qualité seulement que vise l'article 753, le père ne prend pas plus que les collatéraux, il existe bien entre eux un partage par parts égales.

Toutes les difficultés précédemment examinées démontrent que l'article 904 (C. Civ.) a été mal conçu par les rédacteurs du Code Civil. D'une part, il est difficile de justifier d'une manière satisfaisante l'incapacité partielle du mineur de plus de seize ans ; d'autre part, la conception particulière du législateur, qui a basé cette incapacité sur les règles d'indisponibilité prévues en matière de réserve, crée également un point délicat, car il est malaisé de déterminer la sphère d'application de chacune de ces deux institutions de nature différente. « En bonne législation, remarquent MM. Planiol et Ripert, dans leur traité pratique de droit civil français, deux solutions sont seules possibles : ou interdire tout legs comme toute donation pendant la minorité ; c'est la solution la plus logique, ou, si l'on veut admettre une faveur pour les legs, permettre au mineur à partir d'un certain âge de léguer exactement comme un majeur » (1).

(1) PLANIOL et RIPERT, T. V, n° 203. Les législations les plus récentes ne sont pas retombées dans les mêmes erreurs ; voir sur ce point les indications données par PLANIOL et RIPERT aux tome et paragraphe sus-indiqués.

Cette opinion des deux grands civilistes pourra nous servir de conclusion.

Vu : *Le Président de la Thèse,*
G. RIPERT.

Vu : *Le Doyen de la Faculté,*
L. ALLIX.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :
Le Recteur de l'Académie de Paris
CHARLETTY.

BIBLIOGRAPHIE

- AMIAUD. — Traité formulaire général alphabétique et raisonné du Notariat. (6^e édition). 5 volumes.
- AUBRY et RAU. — Cours de Droit Civil Français. (5^e édition). 12 volumes.
- BAUDRY-LACANTINERIE. — Précis de Droit Civil. (8^e édition). 3 vol.
- BAUDRY-LACANTINERIE et Maurice COLIN. — Traité théorique et pratique du Droit civil.
Des donations entre vifs et des testaments. 2 volumes. (3^e édition).
- BERNARDI. — Commentaires sur la loi du 13 floréal relative aux donations et aux testaments. 1804. 1 volume.
- BRISSAUD. — Cours d'histoire générale du droit français public et privé. 1898-1903. 2 volumes.
- COIN-DELISLE. — Commentaire analytique du Code Civil. Donations et testaments. 1841. 1 volume.
- COLIN et CAPITANT. — Cours élémentaire du Droit civil français. 3 volumes. (7^e édition).
- DALLOZ. — Jurisprudence générale. Répertoire méthodique et alphabétique de législation, de doctrine et de jurisprudence.
- DEFRENOIS. — 1) Traité pratique et formulaire général du notariat. 5 volumes. (11^e édition) ; 2) Traité pratique et formulaire des liquidations et partages. 2 volumes. (7^e édition) ; 3) Table décennale, 1921-1930. 1 volume.
- DELVINCOURT. — Cours de Code Civil. 3 volumes. (5^e édition).
- DEMOLOMBE. — Cours de Code Napoléon. 31 volumes. (4^e édition).
- DEMANTE. — Cours analytique du Code Civil. 8 volumes. (2^e édition).
- DURANTON. — Cours de Droit Français suivant le Code Civil. 1825-1842. 22 volumes.
- FENET. — Recueil complet des travaux préparatoire du Code Civil. 1836. 15 volumes.

- GRENIER.** — Traité des donations, des testaments et de toutes autres dispositions gratuites suivant les principes du Code Civil. 1897. 3 volumes.
- HUC.** — Commentaire théorique et pratique du Code Civil. 1892-1903. 15 volumes.
- LABBÉ.** — De la manière de calculer la réserve et de l'influence de la renonciation ou de l'indignité d'un réservataire sur le droit des autres. (Extrait de la Revue Pratique, 1858, T. V).
- LAURENT.** — Principes de Droit Civil. (3^e édition). 33 volumes.
- LEVASSEUR.** — Portion disponible. 1805. 1 volume.
- LOCRE.** — La législation civile, commerciale et criminelle de la France ou commentaire et complément des Codes français. 1827-1832. 31 volumes.
- MARCADÉ.** — Explication théorique et pratique du Code Civil. (8^e édition). 6 volumes.
- PLANIOL.** — Traité élémentaire de Droit Civil. (10^e édition). 3 volumes.
- PLANIOL et RIPERT.** — Traité pratique de Droit Civil français. 1925-1933, en 13 volumes.
- POUJOL.** — Traité des donations entre vifs et des testaments. 1836. 2 volumes.
- ROULOIS.** — Manuel mnémotechnique. (8^e édition). 1 volume.
- SAINTESPÈS-LESCOT.** — Des donations entre vifs et des testaments. 1855-1861. 5 volumes.
- TAULIER.** — Théorie raisonnée du Code Civil. 1848. 7 volumes.
- TOULLIER.** — Le Droit Civil français suivant l'ordre du Code. Continué et complété par DUVERGIER. (6^e édition). 7 volumes.
- TROPLONG.** — Droit Civil expliqué.
Des donations entre vifs et des testaments. 4 volumes. (2^e édition).
- VAZEILLE.** — Résumé et conférences des commentaires du Code Civil sur les successions, donations et testaments. 1837. 3 volumes.

THESES

MALLET. 1931. Paris.

LEGENDRE. 1888. Paris.

SAINT-GENIEST. 1921. Toulouse.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	V
--------------------	---

PREMIERE PARTIE

CHAPITRE I

	PAGES
A. — De l'article 904 du Code Civil	1
1) De l'âge du mineur	2
2) Conséquence de l'émancipation du mineur sur sa capacité de tester	6
3) Du sens de l'expression « la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer.....	9
B. — De la loi du 28 Octobre 1916	11
1) De son application dans le temps	11
2) De l'assimilation du conjoint aux parents du tes- teur	42

CHAPITRE II

De la nature juridique de la règle posée par l'article 904 .	15
1) Discussion de la question	16
2) Conclusion et conséquences	23

CHAPITRE III

De la nature juridique du legs de l'universalité des biens consenti par le mineur de plus de 16 ans.....	31
1) Première théorie : legs à titre universel	32
2) Deuxième partie : legs universel	33
3) Conclusion et conséquences	37

DEUXIEME PARTIE

CHAPITRE I

	PAGES
Calcul du disponible	42
1) Dans les principaux cas simples	42
3) En présence d'héritiers réservataires renonçants.	44
3) Dans le cas où le légataire est également le conjoint du testateur	64

CHAPITRE II

De l'excédent du disponible	73
1) Caractère de l'action à exercer pour réduire les libéralités excessives	73
2) De l'application de l'article 917 du Code Civil..	79
3) Du cas particulier où le mineur a consenti, au profit de son conjoint, des libéralités par contrat de mariage	87

CHAPITRE III

De la dévolution des biens indisponibles.....	91
1) Du degré de parenté	91
2) De la répartition de la portion indisponible entre les héritiers ab intestat	102
3) Du cas particulier où le légataire est héritier réservataire du testateur	115

